

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

ÉTUDE
SUR LE
RÉGIME DE LA PROPRIÉTÉ FONCIÈRE
DANS L'AFRIQUE OCCIDENTALE FRANÇAISE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

PRÉSENTÉE PAR

René GRACH

AVOCAT A LA COUR D'APPEL DE PARIS

Le mardi 26 avril 1910, à 3 heures de l'après-midi.

Président : M. LESEUR.

Professeurs : MM. PERREAU, TRUCHY.



CASTRES
IMPRIMERIE ABEILHOU
—
1910

ÉTUDE
SUR LE
RÉGIME DE LA PROPRIÉTÉ FONCIÈRE
DANS L'AFRIQUE OCCIDENTALE FRANÇAISE

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

ÉTUDE
SUR LE
RÉGIME DE LA PROPRIÉTÉ FONCIÈRE
DANS L'AFRIQUE OCCIDENTALE FRANÇAISE

THÈSE POUR LE DOCTORAT

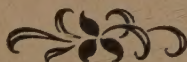
PRÉSENTÉE PAR

René GRACH

AVOCAT A LA COUR D'APPEL DE PARIS

Le mardi 26 avril 1910, à 3 heures de l'après-midi.

Président : M. LESEUR.
Professeurs : MM. PERREAU, TRUCHY.



CASTRES
IMPRIMERIE ABEILHOU
—
1910

UNIVERSITÉ DE PARIS. — FACULTÉ DE DROIT

THÈSES DE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

BIBLIOGRAPHIE

Journal officiel de l'Afrique occidentale française.

Journal officiel du Sénégal.

Journal officiel de la Guinée.

Journal officiel du Haut-Sénégal et Niger.

Journal officiel de la Côte d'Ivoire.

Journal officiel du Dahomey.

APPERT ET DARESTE. — *Recueil de législation, de doctrine et de jurisprudence coloniales.*

PENAUT. — *Tribune des colonies.*

CLOZEL ET VILLAMUR. — *Les Coutumes indigènes de la Côte d'Ivoire* (Paris, 1902).

PUBLICATIONS DE L'EXPOSITION COLONIALE DE MARSEILLE, 1906.

— *Afrique occidentale française.*

— *Haut-Sénégal et Niger.*

— *Sénégal.*

— *Guinée.*

— *Côte d'Ivoire.*

— *Dahomey.*

BIBLIOTHÈQUE COLONIALE INTERNATIONALE. — *Le Régime foncier dans les colonies.*

BOUDILLON. — *Avant-Projet et Rapport explicatif du décret de 1906*, publié à Gorée (1^{er} mai 1905).

Compte rendu des travaux de la section de l'Afrique occidentale française de l'Union coloniale (1906).

DE LAVELAYE. — *La Propriété et ses Formes primitives* (Paris, 1891).

LEROY-BEAULIEU. — *De la Colonisation chez les peuples modernes.*

DISLÈRE. — *Législation coloniale.*

GUENNADOU. — *La Propriété foncière indigène en A. O. F.*
(thèse, Poitiers, 1904).

GASCONI. — *Étude sur la propriété foncière indigène au Sénégal* (Dakar, 1882).

CHARLES GIDE. — *Étude sur l'Act Torrens.*

ÉTUDE

SUR LE

RÉGIME DE LA PROPRIÉTÉ FONCIÈRE

DANS L'AFRIQUE OCCIDENTALE FRANÇAISE

INTRODUCTION

La propriété foncière en A. O. F. n'est pas soumise à un régime unique : d'une part, la propriété indigène est réglementée par les coutumes indigènes; d'autre part, les terres qui ont été l'objet des formalités de la transcription et de l'inscription sont encore régies par le Code civil et la loi de 1855; enfin, par application du décret du 24 juillet 1906, les fonds immatriculés aux livres fonciers institués suivent la législation particulière du décret. Ce décret comprend deux parties distinctes, bien qu'elles ne soient pas effectivement marquées. D'une part, il règle la question, remarquable jusqu'alors par son incertitude, de la propriété foncière indigène; d'autre part, il établit un régime de publicité en matière de propriété immobilière.

En ce qui concerne le système de publicité immobilière, il ne présente pas d'innovation bien intéressante. La *Tunisie*, *Madagascar*, la *Nouvelle-Calé-*

donie, voient fonctionner, depuis une date plus ou moins éloignée, un système sensiblement analogue et, comme le décret de 1906, s'inspirant du système australien de l'*Act Torrens*. La tâche du législateur a été relativement aisée et peu originale.

La réglementation de la propriété indigène, sa fixation, est, au contraire, l'œuvre personnelle, capitale, du législateur. C'est sur elle que nous avons porté toute notre attention.

Avant que le sort de la propriété indigène ait été réglé par le décret de 1906, deux opinions également défendues avec ardeur s'étaient formées. La première voulait que l'État fût propriétaire absolu de toutes les terres, que les indigènes fussent des détenteurs à titre précaire, et par conséquent que ceux qui ont acquis des terrains de ces indigènes ne pussent devenir propriétaires que par la prescription, conformément à l'article 2239 du Code civil.

Une deuxième opinion avançait que les indigènes étaient propriétaires dans les pays annexés, depuis la promulgation du Code civil; par suite, tout acquéreur d'un indigène était instantanément propriétaire.

Tel était le problème de la propriété foncière dans les pays annexés à la France. La jurisprudence avait consacré la thèse du droit de propriété de l'État sur les territoires annexés.

Le gouvernement local, le législateur colonial, se sont émus de ces controverses et se sont décidés à faire cesser cette imprécision de la propriété indigène, se montrant favorables à la constitution de la

propriété privée telle qu'elle existe en France. L'étude des coutumes indigènes a démontré que l'application de la législation française ne pouvait convenir à la tenure du sol connue des indigènes, ignorant le droit de propriété sur la terre; aussi la première mesure prise à leur égard consista à leur enlever le bénéfice de notre législation. En effet, dans l'article 2 des décrets de 1900 et 1901, on lit que « les biens appartenant aux indigènes sont régis par les coutumes et usages locaux, pour tout ce qui concerne leur acquisition, leur conservation et leur transmission ».

Cette modification parut bientôt excessive, car elle enlevait tout crédit aux indigènes. Il importait, au contraire, de favoriser leur attachement au sol, de constituer un gage pour les créanciers, de donner à leur propriété l'authenticité qui lui manquait. Il ne fallait pas tout de même que l'État, en la personne de ses représentants, perdît tout droit de contrôle; il fallait lui permettre de constater que le droit de propriété était bien reconnu à des personnes justifiant d'une jouissance effective, à défaut de titres de propriété qui leur étaient totalement inconnus.

Le décret du 24 juillet 1906 paraît réunir toutes ces conditions dans les dispositions qui ont trait à la constitution de la propriété foncière indigène, contenues dans les articles 4, 5, 58, 65.

Pour les indigènes qui veulent être propriétaires, l'immatriculation aux livres fonciers, instituée par le décret, est obligatoire. Sans elle, leurs fonds sont

hors de commerce, ils restent soumis aux coutumes indigènes.

L'importance de ces dispositions est considérable ; la pratique l'a montré. Les demandes d'immatriculation formées par les indigènes sont très nombreuses, et leur nombre ira croissant avec le progrès de la colonisation, puisqu'elles se localisent presque toutes dans les centres habités par les Européens.

Le décret de 1906 est d'une application récente, et malgré cela il a été l'objet d'une série de décisions très intéressantes de la part des tribunaux de l'A. O. F. La dernière de ces décisions est même si grave qu'elle nie la légalité du décret. La Cour de cassation sera saisie de l'arrêt en question, en date du 21 mai 1909. Ainsi nous ignorons le sort qui est réservé au décret de 1906 ; il est incontestable que, parmi les innombrables réglementations tentées pour la solution du problème de la propriété foncière en A. O. F., il apparaît comme le meilleur. Aussi on ne peut que lui souhaiter de se relever du coup qui lui est porté par la Cour d'appel de l'Afrique occidentale.

PREMIÈRE PARTIE

LA PROPRIÉTÉ FONCIÈRE D'APRÈS LES COUTUMES ET D'APRÈS LA JURISPRUDENCE

CHAPITRE PREMIER

Les coutumes indigènes : conception primitive du droit sur le sol.

A l'heure actuelle, le sol de nos vastes territoires de l'Afrique occidentale est occupé presque en totalité par les indigènes. Un nombre infinitésimal d'entre eux est soumis à la législation foncière du décret du 24 juillet 1906, par l'immatriculation aux livres fonciers. Bien peu s'étaient soumis à la législation du Code civil et de la loi de 1855, promulguée en 1862. Presque tous sont régis par leurs coutumes, il en sera longtemps ainsi. Il est utile d'analyser avec soin les coutumes indigènes pour bien apprécier les théories qui se sont formées sur la propriété foncière indigène, les procès qu'elle a fait naître, les difficultés qu'a éprouvées l'administration pour la réglementer. Les indigènes n'ont pas de titre de propriété, ils occupent et cultivent la terre sans être troublés; ils ne peuvent justifier leur occupation au regard du Code civil, ils n'en suivent pas moins des règles qu'il faut étudier.

§ 1. — Le sol est presque tout entier la propriété
des collectivités indigènes.

Il y a symétrie parfaite entre l'organisation de la famille et la tenure du sol. Tous les parents sont groupés : frères, sœurs, fils, filles, petits-fils, cousins et domestiques, vivent autour du plus âgé de tous les ascendants communs. Au Dahomey, le chef de famille cumule les pouvoirs de roi, de juge et de pontife, disposant de la liberté et de l'existence même des siens. Si les indigènes connaissent la *patria potestas*, ils ignorent le *dominium* romain, ils ne connaissent que la propriété de famille, propriété inaliénable. Des relations nombreuses et recueillies un peu sur tous les points du territoire nous apportent de précieux renseignements.

a) *Au Sénégal.*

On nous apprend que dans le Cayor « le sol appartient uniquement au damel ». Il semblerait, d'après ce principe, que le damel (roi) est propriétaire, et que ses sujets ne sont qu'une variété de possesseurs précaires, tenanciers du souverain. La coutume du Cayor est plus complexe; les chefs de villages ont certaines terres, dont le partage se fait entre les chefs de carrés, également chefs de la communauté de carré.

Dans le Fouta, « celui qui a des droits sur le sol est le chef, sur les biens de la couronne; l'individu a des droits sur les terres familiales... le sol appartient au roi ou au chef tant qu'il est chef; la

prairie, la forêt, le désert, sont biens de la couronne... Celui qui cultive un bien lui appartenant ne doit pas la dime, il ne paye que l'assaka... La propriété privée a dû provenir de la conquête : elle provient maintenant de successions ou de legs... Tout individu qui, avec l'autorisation du chef, défriche un terrain inculte et y plante du mil, en devient propriétaire... La propriété privée retourne à la terre commune dix ans après l'abandon. »

Telles sont les réponses des administrateurs du Cayor et du Podor au questionnaire sur les coutumes juridiques des naturels de l'Afrique, rédigé par l'Union internationale de droit et d'économie politique à Berlin (1897).

D'autre part, on lit dans LABARTHE¹ (*Voyage au Sénégal*), au sujet du roi Brac, « qu'il est propriétaire de toutes les terres. Il oblige ses sujets à cultiver toutes celles dont il se réserve la jouissance, ainsi qu'en usaient les rois de la première race de la monarchie française. »

M. le président CARRÈRE, dans un rapport où il résume la constatation d'une enquête officielle, s'exprime ainsi : « La propriété privée n'existe pas dans le Cayor ; le droit le plus étendu que puisse avoir un particulier n'a pour similaire dans nos institutions anciennes que l'emphytéose de notre droit féodal. »

Dans son étude publiée en 1895 sur la propriété foncière indigène au Sénégal, M. le procureur de la

1. Citations rapportées dans arrêt Cour d'appel de l'A. O. F. 8 février 1907, rappelées dans la 2^e partie.

République PIERRET nous dit : « Les traditions les plus anciennes montrent qu'au Oualo, comme dans le Cayor et les autres localités, la terre appartient au prince. La souveraineté et la propriété se confondaient dans la personne du Brac ou du Damel. Nul ne pouvait détenir une partie de la terre qu'en vertu de leur permission, laquelle était toujours révocable. »

b) *Côte d'Ivoire.*

A la Côte d'Ivoire¹, dans le cercle de Séguala, « au premier jour de la fondation d'un village, les familles présentes se partagent l'emplacement choisi, défrichent dans le voisinage de leurs cases, et dans la même direction gagnent le plus de terrain possible, de façon que d'autres gens venant à s'établir dans le voisinage ne puissent élever des droits sur les terrains inoccupés. Le village est donc le centre d'un cercle dont les secteurs sont attribués aux familles, les cases se trouvant situées au sommet de l'angle... La famille est propriétaire de son secteur, et nul ne peut s'y installer sans l'assentiment de son chef... La propriété des biens fonciers est donc à la fois collective et privée. » Dans le cercle de l'Indénié, « le pays entier occupé par une tribu est la propriété du chef de la tribu. Cette propriété est divisée entre chaque village, qui en jouit, la met en valeur, exploite ses produits, mais en est responsable vis-à-vis du chef de la tribu. La propriété est

1. Publications officielles faites pour l'Exposition coloniale de Marseille en 1906, sur les diverses colonies de l'A. O. F.

à la fois collective, appartenant en totalité à la tribu, et privée, appartenant par fractions aux villages. »

Chez les Agnis, « la propriété territoriale est restée collective, soit dans la famille, soit dans le village ou la tribu ; encore ces deux derniers groupements représentaient-ils à l'origine une famille unique, qui s'est subdivisée dans la suite des temps. En vertu de ce principe, le chef-roi, envisagé comme représentant du fondateur de la tribu, est considéré comme nu-propriétaire de tout le territoire occupé par la tribu. Par contre, tous les biens mobiliers, les cultures, les habitations, tout ce qui en somme peut être considéré comme fruit du travail de l'individu, constitue la propriété privée, individuelle. » Chez les Agnis de Baoulé¹, « contrairement au principe admis par le droit musulman, celui qui abandonne la terre qu'il occupe ne cesse pas d'en être propriétaire, celle-ci ne devient pas terre morte, elle reste toujours la propriété du premier possesseur ; » voilà une particularité importante et rare dans le droit coutumier indigène. — Chez les Siénamanos, le sol occupé par chaque tribu appartient originairement au fondateur de la tribu, soit par droit d'ancienneté, soit par droit de conquête, et il a passé de celui-ci à ses successeurs, qui sont les chefs des cantons actuels. Le chef de la tribu a partagé sa terre entre ses compagnons et ensuite entre les chefs de famille

1. CLOZEL ET VILLAMUR, *les Coutumes indigènes de la Côte d'Ivoire* ; 1902. Publication officielle Côte d'Ivoire.

qui sont venus s'établir auprès de lui et ont fondé des villages ; il continue à disposer ainsi des terres vacantes pour la fondation de nouveaux villages. Chaque chef de village partage entre les familles de son village le sol qui lui a été attribué. Le chef de famille peut aussi répartir sa terre en lots qu'il distribue à ses frères. » Dans le cercle de Dabakala, « chaque famille fait son loutan sur son terrain, car il ne faut pas croire, bien que l'étendue des terres vides et inutilisées soit grande, que les Sénoufos ne connaissent pas la propriété. Bien au contraire, non seulement la case et les biens meubles ont leur propriétaire, mais tout le sol est partagé, et il n'existe pas de terrain sans maître. L'origine de la propriété est assez difficile à expliquer. Les Guiminis prétendent qu'à l'origine tout le pays appartenait à trois chefs. Ces suzerains attribuèrent des portions de territoire aux grandes familles, et c'est ainsi, par partages successifs, que l'on serait arrivé à la répartition totale de la terre. » — Dans le cercle de Lahou, « la conception de la propriété est complexe chez les Brignans : ils reconnaissent la propriété individuelle, mais la base du système économique est la propriété collective du groupe. Il est même curieux de remarquer que ces tribus, qui ont été, il y a en somme peu d'années, contraintes à une vie nomade, se sont prises pour la propriété foncière d'un attachement passionné. La terre provoque les mêmes querelles, les mêmes drames que chez les peuples civilisés : mais heureusement ces querelles n'éclatent et ne peuvent éclater que de groupe à groupe. Voici encore, chez les

Brignans¹, « la propriété appartenant au chef de village, l'occupation ne confère aucun droit, on ne peut même exploiter un terrain, une pêcherie, sans son autorisation, les membres du village ne sont qu'usufruitiers. Pourtant on peut devenir propriétaire par achat, et alors la transmission de la terre s'opère suivant les modes admis dans les législations européennes. »

Ainsi la propriété foncière individuelle est à peu près insoupçonnée des peuplades de la Côte d'Ivoire. Chez les Brignans seuls nous trouvons une coutume étonnante et même contradictoire. Il est dit que les membres du village ne sont qu'usufruitiers, et d'autre part qu'on peut devenir propriétaire par achat. Il s'agit sans doute d'une vente faite par le chef du village de terrains non appropriés, ou de terrains exploités avec l'autorisation du chef.

Les biens mobiliers, les habitations, constituent la propriété privée de l'indigène; dans presque toutes les tribus les cultures en font aussi partie.

Il apparaît très nettement que la terre collective de famille est le type général connu des indigènes. Suivant qu'il s'agit des habitations, des terres cultivées ou des terres incultes, il y a une différence sensible dans l'étendue du droit de la collectivité.

« Dans la propriété immobilière, disent MM. CLOZEL et VILLAMUR², il faut distinguer entre l'habitation et les terrains de culture. Pour l'habitation, l'ori-

1. CLOZEL ET VILLAMUR.

2. *Op. cit.*, p. 107.

gine du droit de propriété consiste dans le fait d'avoir construit l'habitation. L'origine du droit de propriété rurale est plus compliquée : elle remonte, au début, à la prise de possession du sol à main armée par les conquérants... Un fait sur lequel on ne saurait trop insister, c'est que la terre est divisée, au Baouli, en deux lots bien distincts, qu'on pouvait appeler la terre improductive et la terre productive... Le premier lot est la propriété collective, ou plus exactement banale du village sur le territoire duquel il se trouve. Tous les habitants du village, indistinctement, ont le droit de cultiver la savane, d'y couper de l'herbe, d'y chasser, d'en extraire de la terre, d'y couper du bois, de retirer les produits des arbres qui y poussent. Mais tout travail exécuté par un individu dans ce terrain banal rend individuelle la propriété de la parcelle de terrain où ce travail a été exécuté, ou des végétaux ou produits sur lesquels ce travail s'est exercé... Quant au deuxième lot, il est divisé entre les différentes familles du village sur le territoire duquel il se trouve, et chaque famille à son tour partage son lot entre ses membres adultes... En réalité, il n'y a pas un pouce de terrain qui n'ait son ou ses propriétaires. »

Dans le cercle des Lagunes, « tous les habitants des villages sont propriétaires en commun des terres qui entourent le village. Chacun a le droit d'user des fruits naturels de ce terrain, de récolter le caoutchouc, de couper les acajous ; mais lorsque l'un des habitants, après autorisation du chef, a débroussé un certain espace de la forêt pour y cultiver une

plantation, il est seul propriétaire du terrain et des fruits qu'il contient, tant qu'il le cultivera. Lorsqu'il abandonnera ce terrain, celui-ci retombera dans la communauté... Chez les Alladians, la propriété, collective à l'origine, tend à être de plus en plus individuelle, car un terrain cultivé par un individu ou sur lequel il a fait un acte de propriété (récolte du régime de palme) reste sa propriété. »

Dans le cercle de Korhago, tout le sol non encore attribué, toutes les terres vacantes, appartiennent au chef de tribu ou de canton. Il n'y a donc pas, en droit strict, un seul mètre carré de terre sans maître.

c) *Dans le Haut-Sénégal et Niger.*

Dans le Haut-Sénégal et Niger¹, le chef de famille est seul propriétaire effectif... L'indigène, certain que les terres cultivées seront respectées par nous et ne seront jamais aliénées, vit heureux dans le village de ses ancêtres, où régnaient autrefois la terreur et l'insécurité². » — « Aux environs de chaque village bambara, la terre est cultivée, chaque indigène récolte dans un champ (*lougan*) le mil nécessaire à la subsistance de la famille. Mais la propriété foncière n'existe pas. On ne vend pas la terre, on ne l'échange pas. L'individu tient à la récolte, et non au sol. Il abandonne le terrain qu'il a cultivé naguère pour aller incendier les herbes qui recouvrent celui qu'il se propose de défricher. C'est là le procédé employé

1. *Haut Sénégal et Niger, op. cit.*, p. 72.

2. Article de M. GIRAULT, *Nouvelle Revue historique*, janvier 1903 : *les Bambaras*, d'après les notes du capitaine LENFANT.

par tous les peuples primitifs, qui, ignorant l'usage des engrais, ne peuvent rendre à la terre tout ce qu'elle a perdu, d'autant plus que l'espace ne manque pas. La terre n'est pas non plus la propriété du chef, elle n'appartient à personne. Celui-ci a évidemment un sol à ferme, mais ce qui le regarde c'est la répartition des terrains à mettre en culture dans l'année. La propriété individuelle existe cependant, mais elle s'applique aux objets mobiliers, au produit du travail humain. L'indigène est propriétaire de ses femmes, de ses meubles, de sa case, mais le sol n'est pas une véritable propriété, le produit obtenu par le travail de l'homme est seul envisagé comme tel. »

d) *Au Dahomey.*

Au Dahomey, avant la conquête¹, « le chef de famille habitait la maison tumulaire ; il devait transmettre intacts les biens de l'héritage. Ces biens, à la mort du chef, formaient un patrimoine indivis et inaliénable, à moins de décision prise en conseil de famille. Suivant les besoins de chacun et non en vertu de lois, le patrimoine mobilier et immobilier était partagé entre les membres de la famille. Chacun d'eux avait ainsi la jouissance d'une part de patrimoine, mais cette jouissance était des plus précaires et pouvait être retirée par le chef de famille... Depuis la réorganisation politique du Dahomey, la famille indigène recouvre sa puissance originaire, à l'abri de nos lois : l'autorité du chef de famille ac-

1. *Op. cit.*, p. 80.

quier plus de force, grâce à la protection dont on l'entoure. Les droits de succession ne dépendent plus des caprices des rois; ils sont régis pour tous et d'une façon uniforme par la loi du pays. »

e) *Chez les peuplades converties depuis longtemps à l'islamisme.*

Chez toutes les peuplades converties depuis longtemps à l'islamisme, on remarque une tendance à individualiser la propriété. Ainsi chez les Peuhls, l'indigène est maître de sa terre, il paye seulement un impôt d'un cinquième sur le revenu, impôt presque identique à la dîme.

Tous les traités passés avec les Maures ne nous concèdent jamais la propriété du sol, sinon ils établissent le paiement d'une indemnité proportionnelle au dommage causé.

L'islamisme a eu pour effet de créer une véritable propriété melk, mais ce résultat ne se remarque pas chez tous les peuples, surtout chez ceux du Bas-Sénégal. La terre melk est une terre libre, aliénable à la volonté du possesseur. Elle comporte le *jus utendi, fruendi, abutendi*. La terre est transmissible par voie d'héritage, comme la propriété mobilière; elle peut être soumise à toutes les dispositions de la loi, gage, hypothèque, donation, etc.

Cela vient d'être assez répété, mais en résumé on peut dire que le sol est presque tout entier la propriété de collectivités : la tribu ou plus souvent la famille; les droits des chefs vont en s'affaiblissant. C'est le premier caractère de la tenure du sol par

les indigènes de l'A. O. F., le second caractère sera l'inaliénabilité du sol.

CLOZEL et VILLAMUR attestent que chez les Brignans on peut devenir propriétaire par achat ; c'est exceptionnel. Tout à fait exceptionnelle aussi est la terre melk, connue des peuplades soumises depuis longtemps au Coran, comme les Peuhls.

§ 8. — Le sol est inaliénable.

L'inaliénabilité est relevée presque partout. Dans le Cayor, « l'usufruitier (c'est-à-dire celui qui cultive la terre) n'a pas le droit de vendre le champ qu'il cultive ; mais il peut le donner à un membre de sa famille qui habite le même village ou le même carré ». — Dans le Fouta, « la propriété n'est pas aliénable. » — Dans le cercle de Séguala, « le sol attribué dans un village à une famille est sa propriété collective, par suite inaliénable ». — Au Dahomey, « il était interdit de vendre la moindre parcelle de terre, la propriété du sol appartenant au roi ».

Dans les colonies étrangères, qui ne sont que des enclaves dans notre vaste colonie de l'Afrique occidentale, on nous signale la même inaliénabilité, d'une façon plus explicite encore¹ : « Conformément aux idées indigènes strictes, la terre est absolument inaliénable. Je crois que l'idée que la terre peut être vendue ou donnée de manière que le propriétaire primitif perde tous ses droits, est absolument étran-

¹ RAYNER (juge suprême de Lagos), *Régime foncier aux colonies*, Bruxelles, 1902.

gère aux indigènes de toute la côte, et c'est certainement le cas pour ceux de la Côte d'Or et de Lagos. Cela leur est tellement étranger que j'ai même souvent éprouvé la plus grande difficulté rien qu'à leur en faire comprendre l'idée... Ils paraissent incapables de concevoir l'idée que la terre puisse être vendue ou aliénée d'une façon permanente. Je suis persuadé par une longue expérience que c'est bien la pensée indigène, et celui qui ne se rend pas compte de ce fait ne comprendra pas clairement le système foncier indigène. » La vente de la terre, au sens strict du mot, est tout à fait inconnue des indigènes qui ne sont jamais entrés en contact avec des Européens ou avec des indigènes civilisés.

C'est une observation capitale; car si les indigènes ne connaissent pas la propriété foncière au sens du Code civil, puisque leur droit n'est pas individuel et qu'il n'est pas aliénable, leur droit n'en est pas moins respectable, puisqu'il réside dans la collectivité, dont la vie est plus longue que celle de l'individu.

La manifestation de cet état d'esprit primitif des indigènes qui tiennent la terre pour indisponible, inaliénable, nous est révélée chaque fois qu'il s'est agi de créer sur un terrain quelconque un établissement commercial ou public. Il faut, bien entendu, mettre à part les transactions faciles qui se sont opérées autour des villes comme Dakar.

Ainsi, en 1895, le chef des provinces serères déclarait que « la presque totalité du sol appartenait à

des familles serères, et que sa situation de souverain ne lui permettait pas plus d'en disposer qu'elle ne lui permettait de disposer des terres de sa propre famille, même de celles dont il avait la jouissance. Si nos pères, ajoutait-il, ne nous avaient pas conservé la terre du Sine, nous n'aurions plus les moyens de faire nos cultures, et nous aurions dû abandonner notre pays. Nous devons la transmettre intacte à nos enfants. » Tous les chefs n'avaient pas la même délicatesse, bien d'autres disposaient à leur caprice de la vie et des biens de leurs sujets. C'est avec les bons chefs, comme celui-ci, que l'on apprend les fragiles traditions qui ne liaient pas toujours les souverains.

En Guinée, avant l'établissement du gouvernement de la colonie à Konakry, le chef du pays avait loué des terrains à des négociants. Quand on voulut faire de Konakry le siège du gouvernement, le gouverneur voulut transformer les contrats de location en contrats de vente. Rien ne réussit : insistance, intimidation, offre d'argent ; le chef refusa, disant que, ces terres ne lui appartenant pas, il ne pouvait en disposer. Il aurait préféré la mort, plutôt que de donner son consentement à cet acte, qui, dans sa pensée, l'aurait déshonoré à jamais, et qui aurait sali sa mémoire.

§ 3. — En résumé, on trouve :

Propriété banale. | Propriété collective.

Propriété individuelle naissante.

Il résulte de cet exposé des coutumes indigènes que la tenure du sol est extrêmement complexe en A. O. F. Les rapports publiés n'ont pu être faits malheureusement par un seul et même auteur; ils sont les produits des recherches d'une quantité d'administrateurs. C'est fâcheux : tous les administrateurs qui ont collaboré à la confection de ces œuvres ne témoignent pas d'idées assez nettes sur la possession et la propriété. On ne peut s'empêcher de déplorer parfois l'imprécision des termes employés. Il est évident que leur embarras devait être grand devant les questionnaires auxquels ils avaient à répondre. Comment qualifier les droits des indigènes quand ils se rendaient compte que la législation française et ses termes précis ne cadraient pas avec la conception et la tenure du sol indigène? Si bien que l'on trouve une profusion de termes divers tels que *usufruitiers, usagers, propriétaires, tenanciers, détenteurs*.

Il est répété dans les coutumes qu'il n'est pas de bien sans maître, à chaque variété de terre il nous faut chercher un maître. Il y a d'abord cette partie du sol qui porte un nom différent suivant la contrée : savane, désert, forêt, prairie. Dans quelques tribus elle est attribuée au chef de la tribu; le plus souvent, le droit du chef se borne à disposer de ces terrains pour le bien de ses sujets, soit pour leur

permettre de créer des plantations à titre privé, soit pour la fondation de nouveaux villages. Généralement cette catégorie de terres est la propriété collective ou banale du village autour duquel elle se trouve. La surface occupée par ces terres est immense. L'État français prétend se les approprier soit d'après le droit du premier occupant, soit comme biens vacants et sans maître (article 713 C. civ.). Dans un projet de décret sur l'organisation du Domaine en A. O. F., élaboré par M. BOUDIL-
LON, sous-inspecteur de l'enregistrement et des domaines à Dakar, on prévoit que ces biens feront partie du domaine privé de chacune des colonies. Il y a une définition des biens vacants et sans maître; ce sont, d'après cet avant-projet : « Les portions de territoire acquis à la France par voie de conquête ou par l'effet d'actes de cession volontaire qui, n'ayant jamais fait ou ayant cessé de faire l'objet d'une appropriation légitime exclusive par un individu ou une collectivité, sont demeurées ou devenues vacantes et sans maîtres. » Cette définition est satisfaisante; il n'y a qu'à souhaiter que l'autorité administrative chargée de sauvegarder les droits des colonies n'empiète pas sur les droits des indigènes. Il faut tenir compte de leurs droits sur cette propriété banale. Au Baouli, par exemple, tous les habitants du village, indistinctement, ont le droit de cultiver la savane, d'y couper de l'herbe, d'y chasser, d'en extraire la terre, d'y couper du bois, de retirer les produits des arbres qui y poussent. L'équité commande de laisser aux indigènes, sur les

terrains que les diverses colonies s'approprieront, l'usage de ces droits. La confirmation de cette opinion se lit dans le décret relatif aux terres domaniales et aux concessions en Guinée. On distingue tout d'abord les pays conquis des pays de protectorat, placés librement sous la souveraineté de la France. Dans ces pays-ci les terres continuent à appartenir aux chefs à titre de représentants des collectivités indigènes. La mesure est sage et de bonne politique. Ensuite, pour le Dahomey, la Côte d'Ivoire et le Sénégal, le régime forestier contient un article 23 ainsi conçu¹ : « Les indigènes continueront à exercer, dans les bois et les forêts dépendant du domaine, ou appartenant à des particuliers, les droits d'usage (marronnage, affouage, pâturage, chasse, etc.), dont ils jouissent actuellement. Cependant les bois et les forêts pourront être affranchis de tout droit d'usage au bois moyennant un cantonnement qui devra être approuvé par le gouverneur. »

En résumé, jusqu'à ce que les colonies puissent faire une délimitation générale, dans les contrées africaines à population clairsemée, où ce n'est pas la terre qui manque, les indigènes peuvent jouir du sol comme avant, à condition de ne pas troubler les Européens dans leurs exploitations; de leur côté, les Européens peuvent disposer de ces vastes terrains à condition de respecter l'œuvre du travail des indigènes et de ne pas les troubler dans leurs coutumes.

Après les espaces immenses incultes pour la plu-

1. GIRAULT, *Principes de législation coloniale*, t. II, p. 363; 1907.

part, il y a les terres qui offrent à la vue des traces quelconques du travail de l'homme, ce sont des terres cultivées où sont établis les indigènes, où s'élèvent des plantations et des constructions. Les coutumes nous apprennent que tous les occupants n'ont pas les mêmes droits, avec chaque tribu les droits varient. Tantôt c'est la propriété collective appartenant en totalité à la tribu, tantôt les habitants du village sont propriétaires des terres qui entourent le village, tantôt c'est la famille qui est propriétaire de son secteur, et nul ne peut s'y installer sans l'autorisation de son chef. Au Dahomey, les biens de famille forment un patrimoine indivis inaliénable.

La tenure du sol est en pleine transformation, mais les degrés d'évolution sont infiniment disparates. Les chefs, les souverains indigènes, ont perdu, en beaucoup de tribus, le domaine éminent; ils ont partagé les terres entre les chefs de villages, l'autorité des chefs de famille prime souvent celle des chefs de villages, si bien que nous trouvons souvent une copropriété indivise, et non plus la propriété collective. Sous l'effet du travail naît l'individualisme; l'individu qui améliore la terre est pris du désir de la conserver, ainsi se développera la propriété privée.

Déjà on constate son apparition; dans le Fouta, il est dit que tout individu qui défriche un terrain inculte en devient propriétaire. Ailleurs, tout travail exécuté par un individu dans le terrain banal rend individuelle la propriété de la parcelle de terrain où ce travail a été exécuté. Cette conception des

indigènes est conforme à la doctrine la plus générale des philosophes et des économistes contemporains, qui fondent la propriété sur le travail.

L'étude de la nature des droits des possesseurs indigènes paraît ne plus avoir guère qu'un intérêt rétrospectif depuis que le décret du 24 juillet 1906 a fixé d'une façon précise le statut réel des indigènes. On en découvre l'intérêt quand on se trouve en présence d'Européens qui tiennent des terrains de possesseurs indigènes qui les ont transmis sans titre translatif. Certains ont prétendu que l'État est propriétaire du sol des pays conquis et que tous les contrats de vente de terrains consentis par les indigènes détenteurs sont nuls. D'autres prétendent que les indigènes ont acquis par la prescription le droit de propriété, et que leur imposer désormais l'immatriculation est une mesure qui ne se justifie pas. La thèse du droit de propriété de l'État a été consacrée par les arrêts de la Cour d'appel de l'A. O. F. en 1907.

En vérité, ces arrêts se rapportent seulement à des terres comprises dans le royaume du Cayor, mais ils ont une portée plus grande. La thèse qu'ils consacrent est extensible à presque tous les territoires de l'A. O. F. En effet, ils s'appuient sur les actes de cession des droits de propriété sur le sol faits par les chefs du Cayor à l'État français; ils déclarent, en conséquence, que les indigènes ne peuvent valablement avoir cédé des droits de propriété dont ils n'étaient pas titulaires d'après la coutume. Or, tous les traités d'annexion passés par

les représentants de l'État français avec les souverains indigènes comportent également une cession des droits de propriété du sol à l'État conquérant. Donc les Européens qui ont acquis des terrains d'indigènes et qui n'ont pas usucapé peuvent recevoir d'un moment à l'autre signification d'avoir à abandonner ces terrains.

Plus récemment, un jugement du tribunal de Saint-Louis n'a pas admis cette thèse, dans un procès de même objet. Il a adopté une thèse tout à fait opposée, en vertu de laquelle les indigènes bénéficiant de la législation foncière du Code civil depuis 1830 ont pu valablement usucaper les terrains qui étaient en leur possession et, le temps nécessaire accompli, ont pu valablement en disposer au profit de tiers acquéreurs.

Ces arrêts ont passionné l'opinion publique dans nos colonies africaines; ils méritent une étude détaillée. Avant de passer à leur examen, une première remarque apparaît : combien ces opinions sont en opposition avec la réalité ! Les coutumes indigènes nous ont démontré que la propriété foncière au sens de la législation française n'existait pas en A. O. F., qu'en réalité ni l'occupant, ni le chef de famille, ni le chef de tribu, ni le roi, n'étaient titulaires de ce droit de pleine propriété ignoré de tous. Par contre, la jurisprudence a mis au jour deux thèses opposées, impossibles à concilier : l'une affirme l'existence de la propriété foncière indigène, l'autre octroie généreusement à l'État français le droit de propriété sur toutes les terres des pays annexés.

CHAPITRE II

La propriété foncière d'après la jurisprudence : deux thèses.

A. — LE PRINCIPE DE LA PROPRIÉTÉ DE L'ÉTAT CONSACRÉ PAR LA JURISPRUDENCE

Cher à l'administration, adopté par la majorité des auteurs, le principe de la propriété de l'État a été consacré par trois arrêts. Le premier en date est l'arrêt rendu par la Cour de BORDEAUX sur renvoi de cassation le 24 juin 1903 dans l'affaire RAWANE BOYE. Avant cette affaire, l'État français avait eu, dans beaucoup de procès en revendication, l'occasion d'invoquer son droit de propriété sur le sol des territoires annexés. Ce motif n'aurait jamais été pris en considération par les tribunaux, car l'État n'avait jamais produit de titres à l'appui de ses prétentions. Il fondait son droit de propriété sur les traités de 1679 et 1763 passés avec les damels du Cayor, mais il ne produisit ces traités qu'en dernier lieu. Les jugements de Dakar du 5 février 1881 et 9 juin 1888 affirment l'inexistence des conventions précitées ; le jugement du 9 février 1895, les arrêts de la Cour des 7 mars 1884 et 5 juin 1896 constatent que les traités invoqués par l'administration, ne sont pas produits au procès. La jurisprudence n'était pas fixée en sens contraire de la

théorie du droit absolu de l'État ; la question juridique n'avait pas été abordée ; elle le fut quand l'État produisit ses titres de propriété.

§ 1. — Exposé des faits dans les arrêts de 1903
et 1907.

RAWANE BOYE, chef indigène, voulait être indemnisé par la colonie du Sénégal des terrains qui lui avaient été pris pour l'établissement de la voie ferrée de Dakar à Saint-Louis. Telles étaient du moins ses prétentions. Le gouverneur général intervint au procès, représentant l'État français, et demanda à l'autorité judiciaire de proclamer que les terrains litigieux avaient été cédés à l'État français par le damel du Cayor et faisaient partie du domaine privé de l'État. L'arrêt débouta Rawane Boye de sa demande en dommages-intérêts et attribua à l'État français la propriété du sol à laquelle prétendait le chef indigène. Résultat navrant pour le demandeur. Le procès eut un grand retentissement. Cela n'empêcha point que quelques indigènes ne vendissent des terrains à des Européens dans la même contrée, dans le territoire du Cayor. Ainsi naquirent deux autres procès qui furent jugés en 1906 par le tribunal de Dakar et confirmés les 8 février et 1^{er} mars 1907 par la Cour d'appel de l'A. O. F. Ils ont acquis plus de célébrité encore que l'arrêt de 1903.

Dans le premier de ces procès, les sieurs DAOUR DIOP et consorts ont assigné devant le tribunal de première instance de Dakar le sieur SECKA N'DIAYE, pour le faire condamner à leur restituer des terres

situées près de Rufisque, qu'il cultivait depuis de longues années, et que les demandeurs au procès prétendaient être leur propriété, comme faisant partie de la succession de leur grand'mère, la dame DIASSÉ N'DOYE. Le gouverneur général, estimant que ces terres, qui étaient cultivées en partie par ledit Secka N'Diaye, avec l'autorisation de l'administrateur du cercle de Thiès, faisaient partie intégrante du domaine de l'État et n'avaient, par suite, d'autre propriétaire que le Domaine, est intervenu à l'instance et a conclu à ce que les terres litigieuses fussent reconnues propriétés de l'État. Le tribunal a condamné le sieur LOUIS ABADIE à délaisser et à remettre au domaine deux parcelles de terres comprises dans les terrains litigieux à lui vendues par Daour Diop et consorts.

Dans le deuxième procès, les sieurs ABDOU COGNA DIOP et consorts, se prétendant héritiers pour partie du sieur DIAL DIOP, en son vivant serigne (chef) de Dakar, ont assigné ALPHA DIOP en revendication de divers terrains connus sous le nom de BOUGNOULA de TOUND, sis commune de Dakar, comme dépendant de la succession dudit Dial Diop. Le gouverneur général, au nom de l'État, est intervenu pour revendiquer les biens litigieux au profit du domaine. Le tribunal a débouté ABDOU COGNA DIOP et consorts et a donné gain de cause à l'État revendiquant. Il a ensuite condamné les sieurs LOUIS ABADIE et MAXIME FICATIER à restituer et à délaisser au domaine les parcelles de terrain qu'ils avaient acquises desdits ABDOU COGNA DIOP et consorts, sises au

même lieu. La Cour a confirmé ces deux décisions.

Tels sont les faits de ces trois procès. Tous trois se rapportent à des terrains compris autrefois dans le royaume de Cayor. Il serait fastidieux d'examiner successivement les attendus de chaque jugement, les considérants de chaque arrêt; il est plus naturel de les fondre et d'admirer en gros l'argumentation savante développée par les deux parties en cause.

§ 2. — Motifs pris par l'État.

a) *La coutume du Cayor.*

Voici d'abord les arguments fournis en faveur du droit de propriété de l'État français sur le sol du royaume du Cayor. Les terres litigieuses sont situées dans l'ancien royaume du Cayor, où le damel était propriétaire de toutes les terres; ses sujets n'avaient qu'un droit de jouissance révocable *ad nutum*, et ne pouvaient disposer en maîtres d'aucune portion du sol.

Les terrains qui sont revendiqués par l'État faisaient partie du royaume du Cayor. Ceux auxquels prétendait Rawane Boye étaient situés plus précisément dans le Toubé, et ceux qui sont l'objet des procès de 1907, près de Rufisque; les premiers et les seconds, dans la commune de Dakar. Cela démontré, la Cour d'appel expose la coutume du Cayor en s'appuyant sur les traités qui ont annexé ce territoire à la France, et sur les relations des voyageurs qui ont étudié les mœurs et les usages des indigènes.

Le damel était maître absolu des personnes et des biens de ses sujets, seul propriétaire de toutes les terres sans exception. Le droit de propriété du sol était l'attribut de la souveraineté absolue du damel sur la vie et les biens de ses sujets. Pour se débarrasser des charges de l'administration de leur vaste domaine, les damels l'avaient peu à peu morcelé et divisé entre plusieurs chefs. En retour, les chefs payaient un tribut fixé à 5 têtes de bétail (*Douromi bops*), ou cinq objets de même valeur. La concession était révocable au gré du souverain, et à sa mort elle prenait fin de plein droit. Pour demeurer en possession, le bénéficiaire devait solliciter l'investiture du nouveau damel, qui ne manquait jamais de percevoir la redevance déterminée par la coutume. L'exercice du droit de jouissance même était souvent menacé par le caprice et l'avidité du damel. Les concessions du souverain étaient presque toujours accordées à des chefs qui, selon leurs besoins et aussi le nombre de leurs esclaves, en faisaient cultiver des parties plus ou moins considérables. Généralement ils sous-louaient des terres à de simples particuliers, moyennant une redevance fixée au dixième de la récolte ou du produit. Ainsi la masse des habitants du Cayor, assujettie à la dîme, n'avait qu'un droit de jouissance temporaire et à titre onéreux. Les chefs ne possédaient eux-mêmes le sol qu'en vertu d'une concession limitée à la vie du souverain, limitée à la vie du preneur, révocable *ad nutum*.

Nul n'avait la faculté de disposer de la terre dont

il avait l'usage; la coutume sanctionnait l'interdiction de vendre par des peines très graves, et notamment par l'expulsion du pays. Le damel qui accordait l'investiture n'avait cependant pas le pouvoir d'aliéner sans le consentement des grands chefs; la terre était moins la propriété du roi que la propriété du royaume.

Le régime institué par la coutume du Cayor était une sorte de communisme de l'État, où le roi, seul propriétaire des terres, conférait arbitrairement à ses sujets l'usage du sol. La notion de la propriété privée n'existait pas en ce qui concerne le sol.

Les indigènes parties au procès désapprouvent cet exposé des coutumes. Devant le tribunal de première instance de Dakar, « DAOUR DIOP et consorts nient formellement que le damel ait eu le domaine éminent dans son royaume, la terre ayant été la propriété de la famille vivant en communauté ». Ce n'est là qu'une pure affirmation.

Ils ont ensuite relevé la proposition suivante du tribunal : « Les possesseurs du sol étaient, par rapport au damel, dans la même situation que se trouvaient, dans l'ancien droit féodal, les vassaux par rapport au suzerain. » On lit en note du jugement, dans le recueil APPERT et DARESTE, que la Cour d'appel s'est bien gardée de reproduire cet argument dangereux pour sa thèse. Il n'en est rien. Dans l'affaire ABDOU COGNA DIOP on trouve la même assimilation rapportée par la Cour d'appel en ces termes : « Les chefs étaient, par rapport au souverain, dans la même situation que se trouvaient jadis, dans notre

ancien droit féodal, les vassaux par rapport au suzerain, les premiers ayant le domaine utile, et le second retenant le domaine éminent. »

Les indigènes ont répliqué en soutenant que le domaine éminent de l'État a été supprimé en France par l'Assemblée constituante les 29 mai et 1^{er} juin 1791, ainsi que les derniers vestiges de la féodalité. Par suite, l'État français substitué au damel n'a pu légalement retenir ce domaine éminent, aboli pour toujours par la Révolution, et qui ne saurait exister dans les colonies françaises.

Les lois de la Révolution n'ont pas été promulguées aux colonies, il n'est pas établi qu'elles y soient applicables. Et puis, le rapprochement n'est pas favorable aux indigènes, car la Révolution française n'a fait que consacrer par des lois le très lent déplacement du droit de propriété qui était passé du titulaire du domaine direct au titulaire du domaine utile. Celui-ci était considéré bien avant la Révolution comme le véritable propriétaire. L'œuvre de la Révolution a été l'affranchissement des charges accablantes qui pesaient encore sur les terres. Peut-on soutenir que la promulgation du Code civil en 1830 a eu pour effet d'abolir le domaine éminent et de consolider le droit de propriété sur la tête de celui qui avait le domaine utile ? Ce raisonnement serait inacceptable, puisque, en fait, les indigènes ignorent encore presque tous le droit de propriété au sens de la loi française. Mais ce qui ne paraît pas douteux, c'est que la promulgation du Code civil a eu pour effet d'accorder aux indigènes le libre exercice du

droit de propriété. Cette libéralité eut de déplorable effets, car ils ne connaissaient pas la valeur du droit sur le sol même ; aussi quelques-uns trompaient l'État, trompaient les acheteurs ou étaient trompés eux-mêmes.

Il est bien difficile de concilier ces deux opinions sur la coutume du Cayor. On a beau citer les auteurs de part et d'autre, ce ne sont que des opinions sans valeur probante. Cela est tellement vrai que le tribunal de première instance, dans l'affaire ABDOU COGNA DIOP, a refusé d'admettre comme preuve de la propriété des damels sur le sol, les relations invoquées par le représentant de l'État. « Aussi bien la thèse contraire a été soutenue notamment par M. GASCONI (*la Propriété au Sénégal*), par M. CRESPIN (*les Factal et les Lamanes*), et ces derniers auteurs prétendent même à l'existence de trois catégories différentes de propriété dans le Cayor : royale, collective de famille, privée ;

« Attendu que, quoi qu'il en soit de ces diverses opinions, si judicieuses et si brillantes qu'elles paraissent, il appartient au juge obligé de statuer en vertu de faits exacts et précis, de ne les accepter que sous bénéfice de la preuve et suivant les règles admises pour cette dernière ;

« Attendu que cette preuve n'a jamais été faite ni même proposée,

« Le tribunal, recourant à l'histoire, déclare que la presqu'île du Cap Vert ne peut avoir été soumise longtemps à des despotes absolus comme le damel. En effet, le Cap Vert était habité par des peuplades

indépendantes, qui n'ont subi que momentanément le joug du damel, puis la propagation de l'islam et de la loi coranique est contraire à la survivance de la coutume ; enfin il y eut une révolution vers 1790-1804, et à cette occasion les indigènes affirmèrent « certains droits, libertés et prérogatives qui semblent démontrer que le principe de la propriété a été définitivement reconnu à cette époque ».

Le tribunal fait mieux que nier le droit de propriété du damel sur les terrains de la presqu'île du Cap Vert, il l'attribue aux occupants. Avant la promulgation du Code civil dans ce pays et même avant son élaboration, les occupants étaient considérés par les représentants du gouvernement français comme propriétaires. Le tribunal n'insiste guère, et la cour ne l'a pas suivi sur ce point.

« Attendu, par suite toujours en admettant l'existence de la coutume dans le Cap Vert au temps du damel, qu'il ne suffirait pas à l'État de prouver qu'elle a existé, mais, conformément à l'art. 2237, que les adversaires contre qui on l'invoque sont bien, par suite d'une filière non interrompue, les héritiers et descendants des occupants primitifs frappés par cette coutume de la précarité originelle... » En définitive, « faute de preuve, on ne peut, dans la presqu'île du Cap Vert, opposer la précarité résultant de la coutume ». Le tribunal refuse d'admettre ce que l'on pourrait appeler la précarité originelle. Cette précarité est le fondement de l'argumentation des arrêts de la Cour de 1907. Comment l'État fera-t-il la preuve du droit de propriété de

son auteur le roi damel ? Il la puise dans les termes des traités par lesquels les damels ont cédé à la France leurs droits de souveraineté et de propriété.

b) *La France est substituée aux droits des damels du Cayor par la conquête et les traités.*

La France a été, selon les principes du droit international, substituée aux droits du damel, en vertu tant de la conquête que des traités d'annexion.

Il y a eu quantité de traités passés entre les damels et les représentants de l'État français. Depuis le plus ancien, passé en mars et avril 1679, jusqu'au plus récent, qui date du 28 août 1883, tous attestent l'abandon total consenti par les damels « en propriété et seigneurie » de toutes les terres, sans aucune réserve en ce qui concerne les habitants des territoires cédés.

Pour le procès jugé le 7 août 1906, le gouverneur général, désireux d'apporter en faveur du droit de propriété de l'État une preuve plus éclatante, plus décisive que les opinions de ceux qui avaient anciennement étudié la coutume du Cayor, produisit la copie *in extenso* des traités du 9 avril 1764 et du 5 juin 1765. On y relève que le roi damel « a cédé à perpétuité au roi et à la couronne de France, en toute propriété et droits, d'une façon irrévocable », l'étendue de terrain qui est fixée ensuite... Article 10 : le damel s'engage, pour assurer la bonne exécution du traité, à « le faire signer par sa mère, frères et sœurs, parents, ministres et grands de son royaume, pour y donner toute la force possible, et

que ce soit chose arrêtée à perpétuité et faite d'une façon irrévocable, sous tel prétexte que ce puisse être ».

Dans le traité du 28 août 1883, passé entre le gouverneur du Sénégal et le damel du Cayor, « SAMBA LAOBE FALL », on trouve la clause suivante (art. 7) : « La France aura droit de construire dans toute l'étendue du Cayor des routes, des chemins de fer, lignes télégraphiques, postes fortifiés, qui seront sa propriété. Le damel sera tenu de les faire respecter. » Il ne s'agit pas seulement d'espaces désertiques, de la brousse inculte et inutilisable. Non, les Français, aux termes de cet article, pourront s'emparer de toute terre qui sera nécessaire à leurs établissements d'utilité publique sur n'importe quel point du royaume. Aucune réserve en faveur de la propriété individuelle. Il semblerait que le damel fût propriétaire du sol de son royaume.

Le tribunal et la Cour tirent des termes mêmes des traités le raisonnement suivant. Un principe de droit international public veut que l'État annexant succède aux droits de souveraineté et de domanialité qui appartiennent au souverain du pays annexé, ce principe ne portant pas atteinte à la propriété individuelle, si toutefois elle existe.

Il n'y a pas de contestation possible : dans ces conventions le damel a cédé son droit de propriété, et cette cession constitue un véritable titre de propriété privée pour l'État français. Quelle est la valeur des répliques des adversaires de l'État ? Ils prétendent que les damels du Cayor n'ont pas exercé

leur autorité sur la presqu'île du Cap Vert! Ces traités prouvent surabondamment le contraire.

Ils prétendent aussi que ces traités n'ont pas été publiés au Sénégal et qu'ils ont été ignorés des indigènes de ce pays. Or, les traités ont été signés par le damel et par « sa mère, frères, sœurs, parents, amis, ministres du roi et grands de son royaume ».

La logique de ce raisonnement est impeccable, mais combien on peut discuter chaque proposition! En ce qui concerne le droit de propriété du damel, sur quoi est-il fondé? Sur ce qu'il est dit en propres termes par lui : « La cession du territoire a lieu en toute propriété. » C'est une expression courante en langage diplomatique. Ainsi, par l'article 1 du traité de Francfort, l'Alsace et la Lorraine ont été cédées à l'empire allemand « en toute souveraineté et propriété ». Les contractants savaient bien que la propriété privée existait dans les pays annexés, et ils n'avaient pas eu en vue la cession de la propriété privée des habitants. Dans tous les traités d'annexion qui ont été conclus entre la France et les chefs indigènes de l'A. O. F., le gouvernement français a toujours déclaré qu'il respecterait les usages et les coutumes indigènes. Du reste, les coutumes ont triomphé des réglementations, qui n'ont rien changé : à citer pour exemple l'insuccès de l'arrêt du gouverneur Faidherbe du 11 mars 1865.

Beaucoup de traités portent aussi que les Français désireux de s'établir dans le pays s'entendaient avec le chef indigène et le propriétaire du sol pour l'indemnité à lui allouer. Et il est juste de recon-

naître que l'administration française a observé souvent cette ligne de conduite qu'elle s'était fixée. Elle n'a pas pour objectif de chasser les indigènes qui occupent des terrains parce qu'ils n'ont pas de titre de propriété. Elle poursuit en justice la proclamation de son droit de propriété sur le sol des territoires annexés, pour l'opposer à des Européens qui ont fait des spéculations honteuses sur des terrains acquis d'indigènes n'ayant même pas toujours les apparences de la possession, mais aidés toujours par des attestations complaisantes. Même en face de ces abus, il faut tenir compte de la tenure du sol indigène. On s'est occupé avec beaucoup d'intérêt d'étudier le droit coutumier indigène ; on a bien trouvé des occupants attachés au sol par des liens vivaces, mieux que par des droits révocables à volonté. On répond que les damels n'ont fait aucune réserve en ce qui concerne les habitants des territoires cédés ; est-ce en leur faveur une preuve suffisante de propriété exclusive ?

Il semble qu'il y ait illusion sur la nature des droits que les damels ont pu céder. L'État soutient que les damels avaient la propriété générale et exclusive dans toutes les terres de leur pays. Il ne faut pas oublier que d'autres ont soutenu le contraire. Les damels ont très souvent réparti les terres entre les habitants, ils ont perçu des redevances en nature ou obligé leurs sujets à des travaux, c'est certain. Alors, pour continuer les droits de son auteur, l'État français devrait se charger pareillement des intérêts des collectivités indigènes, observer leurs cou-

tumes, défendre leurs propriétés de famille inaliénables, se charger de l'entretien des lieux de réunion pour l'exercice du culte. Le gouvernement français veut s'emparer des terres pour en faire l'objet de concessions, d'exploitations, d'ouvrages publics, toutes choses qui répugnent aux sentiments des noirs. Si l'État français veut succéder aux droits des chefs, il faut aussi qu'il succède à leurs obligations, sinon il y a injustice flagrante.

Le sol n'est occupé que par des possesseurs précaires, dit-on aussi, puisque jamais une réclamation n'a été formulée concernant la façon d'agir des damels, qui ont toujours disposé de toutes les terres, sans réserve ni restriction aucune permettant de croire que la propriété individuelle pût exister.

A l'époque très lointaine des traités, il n'est pas étonnant qu'on ne trouve pas trace de propriété individuelle. Ce qui est certain, c'est qu'à la fin du dix-huitième siècle un soulèvement éclata dans la presque île du Cap Vert, alors que la métropole était en pleine effervescence, soulèvement qui eut pour résultat d'affranchir les peuplades qui l'habitaient de la domination du damel. Celui-ci les pressurait malgré les engagements qu'il avait pris dans les traités, aussi ils chassèrent ses soldats, ses collecteurs d'impôts, et les poussèrent hors des limites qui avaient été fixées par lesdits traités. Ils n'ont pas eu besoin pour ce faire de l'aide de la France. Vraiment, si les damels avaient un pouvoir absolu sur les biens de leurs sujets, et d'autres rois nègres également, c'est parce qu'ils étaient les plus grands pour-

voyeurs d'esclaves, ils vendaient leurs sujets ou les faisaient massacrer, puis s'emparaient de leurs terres et des biens qui les couvraient. C'est ainsi qu'ils pouvaient le droit de disposer des terres à volonté. L'État français ne peut pas réclamer une succession fondée sur de tels titres de propriété.

Pour en finir avec la discussion des termes des traités de 1764-1765, il est dit qu'ils ont été signés par le damel, sa mère, ses frères, ses sœurs, ses amis, ses ministres et les grands de son royaume. La Cour voit là une mesure de publicité destinée à donner au traité la force de la promulgation. N'y a-t-il pas là un indice qui tendrait à démontrer que sa signature seule était insuffisante? Il fait signer les membres de sa famille. C'est donc qu'il les fait renoncer à des droits. Signent aussi les grands, ses vassaux : n'est-ce pas qu'il n'a pas le droit de disposition, le droit de propriété exclusif et absolu? Nous inclinerions vers cette interprétation.

La jurisprudence est catégorique dans ses conclusions : la coutume du Cayor, les termes des divers traités, ont établi d'une manière irréfutable que les damels avaient dans le royaume du Cayor la propriété exclusive du sol, et que la propriété individuelle y était entièrement inconnue. L'État français, qui est substitué à tous les droits du damel, est seul aujourd'hui propriétaire de toutes les terres du sol du royaume; nul ne peut en détenir une portion quelconque qu'avec son autorisation, et celui-là est un simple occupant qui ne justifie pas de sa propriété par un acte de concession.

§ 3. — Motifs pris par les indigènes.

a) *Certificats.*

Pour faire la preuve de leur droit de propriété, les indigènes ont d'abord produit des certificats et des attestations émanant des autorités indigènes, telles que cadi de tribunal musulman, chefs indigènes. Ainsi RAWANE BOYE fournit un certificat délivré par le chef du Toubé. Il est trop facile aux indigènes de se procurer des titres de propriété semblables; d'après le tribunal de Dakar, ce sont des « attestations complaisantes et des créations de titres purement fantaisistes et imaginaires ». Couramment l'indigène produit un acte de notoriété qui atteste qu'à une date plus ou moins récente, devant le notaire complice, des témoins ont affirmé que le terrain litigieux est la propriété du comparant, pour l'avoir recueilli dans la succession de son auteur, ou de son oncle, aux aïeux duquel il appartenait de tout temps.

b) *Possession immémoriale consolidée
par la prescription.*

Les indigènes invoquent la possession immémoriale. « Pour repousser la revendication de l'État, Daour Diop et consorts prétendent qu'ils sont, dans tous les cas, depuis un temps immémorial (1814 au moins), soit par eux-mêmes, soit par leurs auteurs, possesseurs et par suite propriétaires des terrains litigieux, et qu'ils offrent même d'en administrer la

preuve. » Dans ce but, ils produisent naturellement des actes de notoriété dont la force probante n'est pas appréciée par la jurisprudence.

Abdou Cognia Diop et consorts ont invoqué, eux aussi, une possession séculaire à défaut de titre; c'était une prétention bien audacieuse, puisque le tribunal de première instance a établi que les terrains revendiqués faisaient partie du patrimoine de la collectivité léboue et que leur auteur n'avait eu que le pouvoir et le titre de gérant sur ces terrains affectés aux assemblées publiques et aux cérémonies religieuses; *l'animus domini* leur faisait défaut, c'est indiscutable, et leur possession ne répondait pas aux exigences de l'article 2229.

La possession immémoriale serait-elle établie, la preuve du droit de propriété ne serait pas satisfaisante, eu égard aux dispositions du Code civil. L'indigène avoue de la sorte que sa possession remonte à une époque où, incontestablement, la propriété du sol était l'apanage exclusif du souverain, où les sujets ne pouvaient occuper la terre qu'en vertu de la permission des chefs, permission qui était révocable et à titre onéreux. Il prend à sa charge la preuve qui pèse sur le détenteur précaire et sur ses héritiers (art. 2231 Code civil), preuve difficile, sinon impossible dans un pays où le faux témoignage est considéré comme un louable expédient. Il ne suffit pas à l'occupant d'établir qu'il a hérité du terrain litigieux, que ses ancêtres et lui l'ont cultivé, ensemencé d'une façon plus ou moins continue. Il faut qu'il prouve qu'il a interverti sa possession, que pendant

trente ans il a opposé une contradiction énergique et permanente aux droits de domanialité de l'État.

Si les faits articulés ne tendent pas à prouver que la possession a été intervertie, les juges ne peuvent avoir égard au moyen tiré de la prescription. Ainsi décida la cour de Bordeaux : « Rawane Boye ne peut asseoir le droit de propriété qu'il revendique sur aucun titre régulier; il offre, à la vérité, de prouver divers faits dont aucun n'est pertinent... Ces faits peuvent s'analyser en une occupation précaire qui ne constituerait qu'une contradiction insuffisante du régime immobilier institué dans ces régions, et du fait du prince résultant de la conquête et des traités passés avec le damel du Cayor. »

C'est, en effet, l'opinion universellement admise en doctrine et en jurisprudence que « la contradiction de nature à opérer une interversion peut résulter de tout acte judiciaire ou extra-judiciaire par lequel le détenteur fait connaître à celui pour le compte duquel il avait commencé de posséder, des prétentions contraires aux droits de ce dernier. Elle peut également résulter des faits matériels, lorsqu'ils sont assez caractérisés pour annoncer manifestement des prétentions de cette nature, et qu'ils sont assez graves pour constituer le propriétaire qui en a obtenu connaissance, en demeure de s'y opposer en faisant valoir ses droits ». Les actes de contradiction doivent être patents. Il faut que le propriétaire n'ait pu se méprendre sur les intentions du détenteur. Dans les nombreuses instances dirigées

contre le Domaine par les indigènes du Sénégal, ces derniers se sont toujours bornés à prétendre que, de temps immémorial, ils avaient la possession exclusive et à titre de propriétaires des terrains litigieux. Le caractère précaire de cette possession vient d'être établi d'une façon rigoureuse. Jadis les tribunaux de la colonie n'en ont pas moins admis la pertinence des faits d'occupation purs et simples, n'impliquant aucune contradiction manifeste aux droits de l'État, et qui ne constituaient même pas un abus de la jouissance accordée aux concessionnaires primitifs.

Il est fort malaisé aux indigènes de rapporter la preuve d'une cause suffisante d'interversion. Ils n'ont jamais tenté d'établir autre chose que des actes de jouissance qui rentrent dans l'exercice de leurs droits d'usagers, et par conséquent ne révèlent pas la volonté de s'attribuer la propriété des parcelles occupées. Ces actes sont impuissants à effacer la précarité au regard de l'État.

Dira-t-on que les indigènes ont interverti leur possession par cela seul qu'ils se sont affranchis du paiement des coutumes dont ils étaient tenus à l'origine, vis-à-vis des chefs du pays? L'objection ne serait pas fondée. Il est évident que l'on peut prescrire l'action en paiement de la redevance stipulée comme prix d'une concession (article 2241), mais cette circonstance ne constitue pas un fait de contradiction suffisant pour habiliter le concessionnaire à prescrire la propriété du sol. Il y a bénéfice de la prescription extinctive, et non de la prescrip-

tion acquisitive, et l'on voit bien par cet exemple la différence qui sépare les deux prescriptions.

Enfin, il faut bien considérer que la terre, au Sénégal, est cultivée d'une façon intermittente par des individus qui ne sont pas toujours les mêmes; aussi l'action en revendication de l'État doit être accueillie *de plano* quand elle s'exerce contre des indigènes, détenteurs précaires du domaine de la colonie.

Telles furent les conclusions développées par le ministère public à l'audience du 3 juillet 1906 dans l'affaire ABDOU COGNA DIOP et consorts revendiquant les terrains de la collectivité léboue. La tenure du sol par les indigènes, discutée à la lueur de la législation française et comparée à notre droit de propriété, ne peut pas subir un sort différent. Ce qui est certain, c'est que ce beau raisonnement croule si la propriété du sol n'appartenait pas aux damels, et par suite n'a pas été transmise à l'État français. Si l'État n'a plus de titre de propriété à faire valoir, il est évident que le possesseur actuel lui est préférable et qu'il ne lui reste plus à s'emparer que des biens vacants et sans maître. Nous avons précisément essayé de démontrer que le titre de propriété de l'État était insuffisant.

c) *Effets de la promulgation du Code civil,
prescription trentenaire.*

Les indigènes ont soutenu que « la promulgation du Code civil, par l'arrêté local du 5 novembre 1830, a eu pour conséquence de soustraire les indigènes à

la coutume du Cayor et de les soumettre à notre loi civile. »

Les indigènes accordent qu'en 1830 il est possible que leurs auteurs n'étaient pas propriétaires, mais soumis à leurs coutumes, d'après lesquelles les sujets indigènes n'avaient pas la propriété indépendante. En 1830, l'arrêté de promulgation déclarant que « tout individu né libre, et habitant le Sénégal ou ses dépendances, jouira dans la colonie des droits accordés par le Code civil aux citoyens français », apporta un changement considérable dans leur statut réel. Ils pouvaient emprunter au Code civil tout ce qui concerne la distinction des biens, leur transmission par contrat, leur conservation et leur usage.

A cela la Cour répond que le Code civil n'a jamais été rendu applicable au Cayor, en ce qui concerne les indigènes de cette région. Ce n'est pourtant pas ce que dit l'arrêté de 1830.

La promulgation du Code civil a eu pour effet, ajoutent les indigènes, de conférer aux détenteurs de terrains la propriété que leur refusait la coutume et que prévoit la loi française.

Il n'est pas possible, répond la Cour, que la promulgation du Code civil ait eu pour effet de faire du jour au lendemain, d'un usage ou d'un usufruit, une propriété incommutable. Mais la Cour ne prouve pas que l'indigène qui en 1830 occupait le terrain litigieux avait un droit d'usage ou d'usufruit. Elle n'est pas bien fixée sur la nature du droit du possesseur, elle certifie qu'il était possesseur précaire.

Ce qui est hors de doute, c'est que le droit de

propriété n'existait pas dans la société indigène d'alors telle que nous le concevons, et que la coutume interdisait les aliénations de terres. Désormais affranchis de la coutume, ceux qui se trouvaient en contact plus immédiat avec nous adoptèrent d'une façon un peu incertaine notre conception de la propriété et des droits réels. Ils avaient le droit de passer des contrats dans les formes de la loi française, certains vendirent par acte notarié ou par acte privé. La Cour d'appel alors de dire : on ne saurait prétendre qu'ils vendirent valablement leurs fonds, puisqu'ils n'avaient pas le droit de propriété; ils occupaient leur parcelle de terre « en vertu seulement de la tolérance du gouvernement ». Ils avaient seulement le droit d'acquérir la propriété suivant le mode prévu par la loi française, c'est-à-dire en intervertissant leur titre de possession et en prescrivant (art. 2238 C. civ.).

Ce raisonnement n'est probant que tout autant que l'on admet que l'État français était propriétaire et l'indigène possesseur précaire.

Les indigènes prétendent que la promulgation du Code civil leur a permis d'acquérir la propriété par la prescription aux conditions déterminées par la loi.

La Cour de répondre que, dépourvus de titre régulier, ils ont plaidé la possession immémoriale, et qu'ainsi ils ont avoué que leur possession remontait à une époque où la propriété du sol était l'apanage exclusif du souverain, où les particuliers ne pouvaient occuper la terre qu'en vertu de la permission du chef. Comme ni leurs auteurs, ni eux,

n'ont opposé la contradiction au droit du propriétaire (l'État) et que l'État n'a jamais renoncé à son droit, ils sont toujours des détenteurs précaires. Donc ils ne peuvent bénéficier de la prescription acquisitive.

La question capitale, encore une fois, est de savoir si l'État est devenu, par les traités d'annexion ou par la conquête, propriétaire du sol des territoires annexés. S'il en est ainsi, tous les motifs invoqués par les indigènes sont écrasés par son titre.

Enfin, les plaideurs indigènes ont invoqué divers actes émanant de l'administration supérieure qui prouveraient que l'État a renoncé à son droit de propriété.

d) *L'État a donné maintes preuves de renonciation au droit de propriété.*

Les arrêts de la Cour d'appel avouent que certains arrêts ont pu reconnaître implicitement l'existence de droits de propriété acquis par certains indigènes. L'administration n'a pas toujours eu une ligne de conduite uniforme, rationnelle et aiguillée dans un même sens; elle a consenti à payer certaines parcelles, elle est revenue sur des prohibitions absolues d'aliéner, précédemment édictées par elle. Tout cela était fait dans un but de bonne politique, pour éviter les protestations et les révoltes sur un sol où son autorité n'était pas solidement assise encore, et aussi peut-être parce qu'elle était soucieuse de respecter certains droits

acquis provenant des modifications survenues dans le régime de la terre, dans les coutumes indigènes. Elle pouvait bien ne plus être seule maîtresse du sol. Voilà le motif d'un arrêté qui abrogeait un précédent arrêté portant prohibition absolue d'aliéner pour les indigènes. Le tribunal de première instance apprécie cet arrêté de la façon suivante : « Ce n'est pas une renonciation au titre primitif, mais tout au plus une constatation de droits ultérieurement acquis, une reconnaissance implicite de la prescription acquisitive et une rupture définitive avec l'antique et nuageuse coutume du Cayor, qui, d'après la tradition, frappait toute terre de précarité initiale et, par suite, d'imprescriptibilité. » C'est bien cela; l'administration est obligée de convenir que certains possesseurs ont droit à plus d'égards qu'un possesseur précaire qu'on peut chasser *ad nutum*.

La Cour d'appel invoque, inversement, une série d'arrêtés où le droit de l'État et les traités qui en sont le fondement ont été proclamés par l'administration, si bien que ce motif est repoussé comme les précédents.

La conclusion de toute cette argumentation, c'est que les faits articulés par les indigènes ne sont pas admis comme preuve du droit de propriété, ils rentrent dans l'exercice des droits d'usagers reconnus aux détenteurs originaires dont ils sont les héritiers. D'autre part, l'État français est reconnu propriétaire de toutes les terres situées dans l'ancien royaume du Cayor, et par suite des terres revendiquées par lui dans les trois procès.

Ces arrêts ne sont rendus que pour le Cayor, mais il serait aisé de les étendre à toutes nos possessions de l'A. O. F., car la thèse du droit absolu de l'État est fondée sur les termes des traités et sur les coutumes indigènes; or, les divers traités et les diverses coutumes permettent d'augurer qu'en toute autre région le droit de l'État serait également sanctionné. Il manque à cette thèse la consécration d'un arrêt de la Cour de cassation. On ne sait quand elle sera appelée à se prononcer, car les arrêts cités, n'ayant pas été frappés de pourvoi, sont définitifs.

**B. — LA PROPRIÉTÉ FONCIÈRE INDIGÈNE RECONNUE
PAR L'AUTORITÉ JUDICIAIRE**

Il y a des auteurs qui ont cherché à démontrer que de tout temps les indigènes ou tout au moins une partie d'entre eux au Sénégal ont connu la propriété foncière. Nous ne saurions passer sous silence que le tribunal de Saint-Louis n'a pas accepté la thèse du droit absolu de l'État, et, bien que le jugement ait été infirmé par la Cour d'appel, il n'est pas négligeable.

§ 1. — Exposé des faits.

Dans un jugement rendu à l'audience du 3 mars 1908, le tribunal civil de Saint-Louis a nié le droit absolu de l'État sur les terres de la presqu'île du Cap Vert et reconnu le droit de propriété des indigènes sur les terres qu'ils occupent. Voici l'exposé

des faits : en 1861, CHARLES BOLOT achète à deux indigènes, MADOUNE DAYÈNE et MAR DARAMÉ, un terrain situé à Dakar, au prix de 150 francs. En 1863, pour la création d'une rue et d'un boulevard, la colonie du Sénégal prend la majeure partie de ce terrain et donne à BOLOT en échange un terrain d'une superficie moindre, puis en 1880 vend, paraît-il, à son insu, une autre partie du premier terrain. LOUIS-ÉDOUARD BOLOT, légataire universel et héritier de CHARLES BOLOT, réclame à la colonie du Sénégal une somme de 96.315 francs à titre de dommages-intérêts, représentant la valeur de ce qui lui a été pris. Subsidiairement il conclut à une expertise pour démontrer la différence de superficie des deux terrains et apprécier le préjudice subi.

La colonie du Sénégal adopte naturellement comme moyen de défense la thèse consacrée par les arrêts de 1907. Elle prétend que l'auteur du demandeur n'était pas propriétaire parce qu'il avait acquis le terrain *a non domino*, d'indigènes, MADOUNE DAYÈNE et MAR DARAMÉ, qui, en vertu de la coutume du Cayor, n'étaient que de simples détenteurs précaires, incapables de posséder *animo domini*, et en conséquence demande que son adversaire soit débouté de toutes ses prétentions.

§ 2. — Thèse du tribunal de Saint-Louis.

Le tribunal a jugé au contraire qu'en 1861 les indigènes qui ont vendu le terrain étaient bien propriétaires ; il arrive à cette conclusion par les motifs

qui suivent. Sans doute le sol a été la propriété du damel avant la conquête, et les indigènes qui l'occupaient étaient de simples détenteurs incapables de posséder *animo domini*. Mais les traités de 1764 et 1765 ont amené la cession des territoires de la presqu'île du Cap Vert à la couronne de France par le damel du Cayor, « en toute propriété et seigneurie et à titre définitif ». Il est incontestable que le terrain en question fait partie des territoires cédés.

[a) *Conséquence tirée des traités d'annexion.*

Ici, le tribunal de Saint-Louis se sépare totalement de la Cour d'appel. La Cour tirait de cette cession la conséquence que l'État français, succédant aux droits de souveraineté et de domanialité du damel, était propriétaire du sol des territoires cédés, et les indigènes de simples usagers. Elle interprétait les traités de 1764 et 1765 comme un acte d'aliénation entre particuliers. Le tribunal de Saint-Louis, au contraire, conclut que désormais dans la presqu'île du Cap Vert les indigènes sont soustraits à l'autorité, à la souveraineté du damel, échappent aux lois et coutumes du Cayor pour ne plus dépendre que de la France et de sa législation. C'est dans ces conditions que les vendeurs et leurs auteurs communs ont occupé le terrain en litige. Des témoignages rapportent que leur occupation fut apparente et continue et qu'ils ont constamment cultivé la partie arable. Le jugement laisse complètement dans l'ombre le point de connaître la nature des droits des possesseurs indigènes, à la suite de la conquête ;

aussi dit-il que « si on a pu soutenir la précarité de cette occupation, qui ne pouvait créer aucun droit en faveur des indigènes simples détenteurs du sol, il n'en a plus été de même à partir de l'année 1830 ». Nous trouvons quelque éclaircissement sur cette période dans le rapport du président CARRÈRE du 24 février 1862 : « La coutume subsista, qui réglait les rapports de l'homme avec la terre et ceux du possesseur avec les chefs du pays, au regard de cette même terre. La condition des particuliers ne fut pas moins améliorée. Au damel du Cayor qui avait abdicqué en 1765 ses droits et prérogatives sur le sol de la presqu'île, succédèrent en fait d'autres damels au petit pied, moins autoritaires, plus respectueux de la vie et de la liberté des individus, mais tout aussi cupides, tout aussi obstinés à maintenir un état social où ils avaient la meilleure part. »

En 1830, tout change, si l'on se fie au jugement, et cela par suite de la promulgation du Code civil. « Il n'est pas admissible que, depuis les traités de 1764 et 1765, sous la souveraineté du roi de France, et plus tard sous l'empire du Code civil, les coutumes du Cayor aient continué au Sénégal à régir la propriété, alors qu'en France, par sa promulgation, ce même Code en avait formellement abrogé de semblables. » La thèse de la Cour d'Appel à ce point de vue n'est point différente; elle admet parfaitement que, depuis la promulgation du Code civil, la coutume du Cayor ne régit plus la tenure du sol. Mais elle classe, d'après le Code, les possesseurs indigènes, non pas dans la catégorie des propriétaires,

mais dans celle des possesseurs précaires, et l'État est titulaire du droit de propriété; l'État laisse jouir les possesseurs de leurs terres par pure tolérance.

D'après la thèse des arrêts de 1907, l'État ne prétend pas au domaine éminent, les indigènes ne sont pas titulaires du domaine utile; il n'y a rien, ainsi qu'on l'a reproché, qui soit contraire aux principes de la Révolution. Il n'y a pas dédoublement de la propriété : c'est l'État qui a la pleine propriété du sol. Libre à lui de laisser jouir les occupants, libre à lui de les expulser s'il a besoin de leurs terrains. Puisque les indigènes détiennent précairement la chose du propriétaire, il ne leur est pas possible de devenir propriétaires sans intervertir leur titre de possession (art. 2238 C. civ.).

b) *Conséquence produite par la promulgation
du Code civil : usucapion.*

C'est ici que le tribunal de Saint-Louis expose une théorie qui confère à la promulgation du Code civil à l'égard des possesseurs indigènes, le pouvoir d'intervention de titre qui leur faisait défaut pour commencer une possession utile. « On a pu penser qu'avant 1830 MADOUNE DAYÈNE et MAR DARAMÉ étaient de simples détenteurs précaires; il n'est pas douteux qu'à partir de 1830, c'est-à-dire à dater de la promulgation du Code civil, cette façon de voir ne s'explique plus, car, à partir de ce moment, ils acquéraient une vocation à devenir propriétaires du sol qu'ils occupaient en vertu des règles de la

prescription établies par ce Code, règles qui leur étaient applicables en leur qualité d'habitants du territoire régi par ledit Code ; qu'à partir de ce moment une situation nouvelle, un état de choses nouveau était créé pour tous les habitants de la presqu'île du Cap Vert, quelle que fût leur origine ; que cette situation nouvelle faisait table rase de tout ce qui avait pu exister auparavant, et que, par le fait de cet état de choses nouveau, MADOUNE DAYÈNE et MAR DARAMÉ ont commencé une possession nouvelle, en quelque sorte imposée, et ce, au même titre qu'un détenteur ordinaire, telle que l'aurait un détenteur quelconque sous l'empire des règles du Code civil en France et sans que l'on puisse opposer à cette détention aucun caractère de précarité ; que, par suite, ils ne peuvent être considérés comme des dépositaires, ni comme des fermiers, ni comme des usufruitiers de qui l'intervention de titre devrait être exigée, puisque ce titre lui-même n'existe pas. » C'est bien là la partie essentielle des motifs du jugement. Il est impossible de se rallier à l'appréciation donnée en note du jugement dans la *Tribune des colonies*, ainsi conçue : « C'est la thèse opposée (à celle de la Cour d'appel) qui est soutenue aujourd'hui, avec beaucoup de force et une argumentation juridique plus serrée. » Gardons-nous d'un pareil enthousiasme.

Ainsi, d'après le tribunal de Saint-Louis, les indigènes de la presqu'île du Cap Vert ne seraient plus détenteurs précaires depuis la promulgation du Code civil, parce qu'ils ont commencé, à partir de ce mo-

ment-là, une possession nouvelle, au même titre qu'un détenteur ordinaire, telle que l'aurait un détenteur quelconque sous l'empire du Code civil en France et sans que l'on puisse opposer à cette détention aucun caractère de précarité.

S'il y a détention de terrain au sens juridique du mot, il y a possession de terrain avec la permission et pour le compte du propriétaire. Le choix des termes est donc défectueux. On cherche en vain sur quoi repose l'existence de la possession utile (art. 2229 C. civ.), cette possession nouvelle que le jugement prétend découvrir. Il est bien question de « vocation à devenir propriétaire », de « situation nouvelle faisant table rase de tout ce qui avait existé auparavant ». Ce ne sont autre chose que des formules brillantes. Si le tribunal admet que, soumis d'abord à la coutume du Cayor, les indigènes étaient possesseurs précaires et le damel propriétaire, s'il accorde ensuite que l'État français a succédé aux droits des damels, il est évident que, pour établir leur droit de propriété vis-à-vis de l'État, il faut que les possesseurs indigènes prouvent qu'ils ont prescrit et auparavant qu'ils ont interverti leur titre de possession (art. 2238). La promulgation du Code civil est donc impuissante à créer la possession utile; ce serait lui concéder les propriétés d'une baguette magique.

Il est dit ensuite que MADOUNE DAYÈNE et MAR DARAME ont possédé *animo domini*, puisqu'ils ont attendu plus de trente ans avant de vendre. Le jugement voit là l'indication qu'ils se sont comportés comme

des propriétaires attendant l'écoulement de la période requise. Il peut aussi bien n'y avoir là qu'une coïncidence.

c) *Arguments accessoires.*

Il y a d'autres arguments en faveur du droit de propriété des indigènes. Il n'est besoin que de les énumérer, l'argument capital méritant seul un exposé fidèle.

Si les indigènes n'ont pas été expulsés du pays après la vente des terrains litigieux, ainsi que le prescrivait la coutume du Cayor, c'est donc que cette coutume n'était plus en vigueur dans la presque île du Cap Vert. Il est évident que l'État ne pouvait plus faire application aux indigènes de la coutume antique, puisqu'il lui avait substitué la législation du Code civil. L'administration avait tenté d'édicter l'interdiction de vendre sanctionnée par des peines graves. Elle est revenue sur cette décision. Cela n'implique pas qu'elle ait renoncé à exercer le droit de propriété de l'État.

De même, si l'État n'a pas réclamé pour son compte le tribut que les damels exigeaient de leurs sujets, en échange de la jouissance des terres concédées, les indigènes n'ont prescrit que l'action en paiement des redevances imposées.

Le tribunal de Saint-Louis conclut que les indigènes MADOUNE MAYÈNE et MAR DARAMÉ, en 1861, lors de la vente, étaient bien propriétaires du terrain litigieux par prescription, la colonie du Sénégal n'ayant pu prouver la précarité de leur posses-

sion; par conséquent CHARLES BOLOT était bien propriétaire, et son héritier a droit à la réparation du préjudice à lui causé par la colonie.

§ 3. — Le gouvernement du Sénégal fait infirmer ce jugement par la Cour d'appel, en invoquant la prescription pour la colonie.

M. le lieutenant-gouverneur du Sénégal a interjeté appel de ce jugement, et la Cour d'appel de Dakar a infirmé le jugement de Saint-Louis, le 18 juin 1909.

Tout d'abord, la Cour maintient sa jurisprudence contenue dans les arrêts de 1907, au sujet de la nature des droits de l'État français sur les terrains situés dans la presqu'île du Cap Vert, et déclare qu'« il n'y a pas lieu de suivre le premier juge dans la discussion à laquelle il s'est livré sur la coutume du Cayor et la portée des traités de 1764 et 1765 ». Cette discussion est superflue, puisque l'administration de la colonie a reconnu le droit de propriété de BOLOT sur les terrains qui ont fait l'objet de l'acte de vente de 1861, en procédant avec lui à l'échange de ces terrains. Dès lors, la qualité de propriétaire de BOLOT ayant été reconnue, le représentant de l'État est mal venu à contester son titre.

La question a été mal posée devant le premier juge; en réalité, il s'agit de savoir si BOLOT a conservé son droit de propriété sur les terrains achetés en 1861.

En 1863, la colonie s'empare d'une partie de ces terrains pour l'établissement de la rue Dagorne.

Le 11 novembre 1870, le conseil d'administration du Sénégal, dans une délibération approuvée par le gouverneur, reconnaît à BOLOT la propriété des lots six, sept, huit, neuf de l'îlot numéro un, en échange de sa propriété actuelle. En fait, sous le titre d'échange il lui était fait abandon du terrain qu'il possédait encore, dont la forme extérieure se trouve régularisée, la superficie restant sensiblement égale à celle du terrain resté en sa possession à la suite de l'établissement de la rue Dagorne.

Si la superficie de terre a été diminuée, s'il a été lésé dans l'arrangement de 1870, l'héritier BOLOT n'intentant son action qu'en 1907, il est loisible à la colonie, qui occupe les terrains revendiqués depuis 1863 et 1870, d'opposer la prescription trentenaire en vertu de laquelle elle est devenue propriétaire, au regard de tous, de la parcelle litigieuse (la prescription pouvant être invoquée même devant la Cour d'appel, art. 2224 Code civil).

§ 4. — **En résumé : il n'existe pas de propriétaires.**

Après l'exposé des motifs invoqués pour et contre le droit de propriété de l'État français, pour et contre le droit de propriété des indigènes, il est aisé de poser nettement le problème de la propriété foncière dans l'ancien royaume de Cayor.

L'État français d'une part, les indigènes d'autre part, prétendent à la propriété des terres. L'État invoque un titre régulier de propriété : les traités conclus entre ses représentants et les souverains du

Cayor. Les indigènes n'ont pas de titre régulier, ils fondent leur droit de propriété sur la prescription trentenaire.

La Cour d'appel a admis les titres de propriété de l'État et déclaré que les possesseurs indigènes n'avaient qu'un droit de jouissance, d'usage, révocable au gré de l'État. Et cependant le titre de propriété de l'État n'est pas acceptable, pour plusieurs motifs. Le droit de propriété des auteurs de l'État, les damels du Cayor, n'est pas prouvé. On a produit des citations pour établir que les damels avaient la propriété générale et exclusive de toutes les terres du pays. Or les indigènes ont produit des citations contraires tout aussi dignes de foi. Ce sont des opinions personnelles qui ne constituent pas la preuve requise. Il faudrait que l'État prouvât que les damels étaient propriétaires du sol tout comme il est propriétaire, lui, de son domaine privé, de ses forêts, comme l'État de Prusse, par exemple, est propriétaire de fermes, d'usines. On est allé chercher la preuve du droit de propriété des damels dans les termes mêmes des traités de cession de territoire. Il y est dit que le damel cède ses territoires en toute propriété et seigneurie. C'est une clause de style dans les traités de cession. Ce qui est bien établi, c'est que les damels usaient largement du droit de disposition des biens, de la confiscation. Cè n'est pas sur ces actes que l'État peut fonder leur droit de propriété.

On ne peut pas accepter non plus que le droit de propriété soit attribué aux possesseurs indigènes. Il ne s'agit pas de rapporter ici la coutume du

Cayor telle qu'elle existait au moment où le Cayor a été annexé par la France. Nous possédons des relations fidèles, incontestables, sur les caractères de la tenure du sol dans le Cayor. Le terme de propriété lui-même doit être banni. Les occupants ont un droit indéterminé, qui n'est pas un droit réel et qui n'est pas non plus un droit personnel. On peut chercher dans ces deux sortes de droits, on n'en trouvera aucun qui par sa nature définisse exactement la tenure du sol. Le droit de propriété tel que nous le concevons est inconnu. Si le gouvernement a promulgué le Code civil au Sénégal, il a commis une imprudence, qui s'excuse par la méconnaissance de la tenure du sol dans la colonie. Il a accordé ainsi aux possesseurs indigènes l'exercice d'un droit qu'ils n'avaient pas. Ils ont usé du droit de disposition à l'égard de terres qui n'étaient pas leur propriété, sous les conseils, l'influence d'Européens à la recherche de spéculations. Ainsi nous en avons vu un exemple dans la vente des terrains de la collectivité léboue faite par ABDOU COGNA DIOP (2^e procès, 1907). Les chefs indigènes eux-mêmes, à qui certaines terres étaient attribuées à titre de fiefs, n'avaient pas le droit de vendre ou de céder.

Si l'on cherche, d'après le droit civil, à caractériser leur possession, on poursuit un but inaccessible. C'est ainsi que dans les arrêts de la Cour d'appel de 1907 on trouve une véritable liste de dénominations octroyées aux possesseurs indigènes : propriétaires, possesseurs, détenteurs à titre précaire, fermiers, dépositaires, usagers, usufruitiers. Tous ces

termes sont inexacts. Il faut renoncer à trouver aux occupants une place dans le vocabulaire de notre législation foncière. La jurisprudence veut attribuer le droit de propriété soit à l'État français, soit au possesseur indigène ; elle refuse d'ouvrir les yeux à l'évidence, à savoir que le droit de propriété sur la terre est inconnu des indigènes.

En face de cette situation complexe l'administration a été très embarrassée ; le plus souvent elle fit valoir le droit de propriété de l'État, mais elle fut obligée de reconnaître que les possesseurs indigènes méritaient quelque considération, et elle les a presque toujours indemnisés quand elle les a déposés.

DEUXIÈME PARTIE

ORGANISATION DU RÉGIME

DE LA PROPRIÉTÉ FONCIÈRE

CHAPITRE PREMIER

Des réglementations successives dont la propriété foncière a été l'objet de la part de l'autorité locale.

S'il est une colonie française où les représentants du gouvernement ont édicté sur la propriété foncière des mesures malheureuses, c'est assurément notre colonie de l'Ouest africain. Dès que l'occupation française fut effective, le Code civil entra en vigueur; il fut promulgué dans les colonies du Sénégal et dépendances par arrêté local du 5 novembre 1830. L'arrêté contenait quelques dispositions spéciales : une de ces dispositions était applicable à la législation foncière, elle a été déjà signalée. Son importance est considérable dans l'histoire de la propriété foncière en A. O. F. : « Le territoire de la colonie est considéré dans l'application du Code civil comme partie intégrante de la métropole; tout individu né libre et habitant le Sénégal ou ses dépendances jouira dans la colonie des droits accordés par le Code civil aux citoyens français. » Ainsi, tout ce qui

concerne la transmission des biens par contrat, leur conservation, leur usage, devenait applicable aux indigènes. Par cet arrêté ils acquéraient le libre exercice du droit de propriété, qui n'existait pas dans la société indigène. Malgré cette ignorance, il y eut des indigènes qui furent assez bien conseillés pour passer des contrats, aussi bien que des Français, à l'égard de terres dont ils n'avaient pas véritablement le droit de propriété. Les indigènes qui étaient en relation avec les Européens furent instruits de notre conception des droits réels et de l'appropriation du sol. Il y eut des ventes par actes privés et par actes notariés de parcelles sur lesquelles les indigènes n'avaient aucun droit ou dont la coutume leur interdisait l'aliénation.

On mit quelque temps à s'apercevoir de l'erreur commise, causée par la méconnaissance de la tenure du sol dans les pays conquis. On vit que l'indigène n'était pas préparé pour l'exercice des droits civils, et particulièrement du droit de propriété, et qu'à de rares exceptions près, il n'en observait pas moins comme avant ses coutumes particulières.

Décret du 20 mai 1857.

Un décret du 20 mai 1857 apporta une première restriction aux droits des indigènes. Il créait à Saint-Louis un tribunal musulman. Tous les procès relatifs aux questions d'état civil, de mariage, de successions, donations et testaments étaient enlevés à la juridiction française. Malheureusement en ce qui concernait la propriété foncière, il n'y avait pas grande modi-

fication. Ce n'était qu'une indication de l'orientation nouvelle.

Néanmoins on n'invoquait pas encore le droit de propriété de l'État sur toutes les terres. Le 14 janvier 1858, peu de temps après la prise de possession de Dakar, un arrêté reconnu en principe qu'une indemnité était due aux propriétaires des terrains sur lesquels venaient paître les troupeaux destinés à être embarqués. Le 20 juillet de la même année, un autre arrêté annonçait que, à l'occasion de l'exécution de travaux publics, des indemnités seraient accordées aux propriétaires des parcelles du sol et que toutes facilités seraient données aux propriétaires des cases qui disparaîtraient pour se transporter ailleurs. A ces pauvres gens si longtemps courbés sous la tyrannie de leurs chefs cupides et rudes, l'administration accordait des indemnités, non pas en reconnaissance des droits qu'ils n'avaient pu acquérir, mais pour leur tenir compte, comme disait le gouverneur PINET-LAPRADE, de leur bonne conduite passée. Telles sont les explications données par les partisans du droit de propriété de l'État.

Une année après, le 1^{er} juin, paraissait un arrêté, de tendance contraire, émanant pourtant du commandant de Gorée, comme le précédent. Le droit de pacage était aboli, on renonçait à accorder des indemnités aux indigènes qui seraient dépossédés pour la construction de la voie publique. On avait sans doute réfléchi, on avait pensé que les indigènes n'avaient pas de titres de propriété et qu'ils étaient négligeables.

Arrêtés de 1862 et 1863.

Le 28 février 1862, l'administration faisait valoir ses prétentions avec netteté, dans un arrêté local ayant pour but la protection des indigènes qui, autour de Dakar, aliénaient peu à peu tout leur avoir. « Considérant que pour tous les pays annexés à la colonie, dans ces dernières années, le domaine étant aux droits des anciens chefs, lesquels étaient seuls dispensateurs de la terre, il devait être interdit à tout indigène d'aliéner le sol dont il ne jouissait qu'à titre précaire », le gouverneur JAURÉGUIBERRY arrêtait que « tout indigène habitant les pays récemment annexés au domaine colonial, qui vendrait les terres dont il était en possession, serait exclu de la colonie pour un temps qui serait déterminé par le gouverneur en conseil ». Un rapport avait expliqué et précédé cette décision ; le droit de propriété de l'État y était exposé, et la conclusion était : « Au Cayor, comme à Dakar, les contrats translatifs de propriété immobilière, dans lesquels stipule un indigène se qualifiant de propriétaire, sont nuls et de nul effet. »

Le gouvernement impérial ne fut pas satisfait de la thèse contenue dans cet arrêt. A ce moment-là, il était tout absorbé par le désir de constituer la propriété indigène en Algérie. L'arrêté de Dakar contrariait trop ses intentions libérales. Aussi, le 22 juin le ministre de CHASSELOUP-LAUBAT écrivait que « les renseignements fournis par le chef du service judiciaire et confirmés par vous, constatent

que dans le Oualo, le Cayor et la presqu'île du Cap Vert, le droit de disposer de la terre appartient au souverain... La conséquence de cet état de choses est que la terre est inaliénable, et dès lors vous êtes restés dans le vrai de cette situation spéciale en me proposant d'approuver l'arrêté délibéré le 28 février 1862 ». Mais, d'autre part, il faisait remarquer qu'en vertu des arrêtés de 1830 et 1857, il n'était pas possible de refuser aux indigènes le droit de disposer des biens qui constituaient leur propriété. Le gouvernement ajoutait que l'heure n'était pas encore venue de constituer la propriété foncière individuelle au détriment des grands chefs indigènes, propriétaires éminents du sol. Ni d'un côté ni de l'autre on n'y voyait goutte. La propriété foncière n'existant pas, ce dont on se rendait compte, on en permettait l'aliénation.

Le gouvernement local proposait, pour la constitution de la propriété foncière, de reconnaître le droit de propriété des terres aux occupants de condition libre qui fortifiaient leur possession par la culture, la mise en valeur. Le département n'était pas partisan de cette décision. On en resta là, à cette date, mais FAIDHERBE, quelques années plus tard, reprit ce système.

Par arrêté du 10 août 1863, celui du 28 février 1862 fut rapporté. Il était dit expressément qu'« en supposant même que les habitants de la presqu'île du Cap Vert, après la conquête de leur indépendance, aient entendu accorder à leur chef les droits et prérogatives qu'avait eus le damel, il y aurait

lieu de reconnaître que ces droits, quant au régime de la terre, s'étaient en dernier lieu considérablement modifiés, puisqu'on voyait de nombreuses aliénations de terrains faites à des étrangers par ces mêmes habitants ». Le gouverneur ajoutait que, les indigènes étant placés sous l'application du régime du Code Napoléon pour tout ce qui concernait la distinction des biens, les contrats, obligations, ventes ou achats, les sanctions précédemment arrêtées contre les vendeurs étaient exorbitantes. Dire que cet arrêté équivalait à une reconnaissance de la propriété indigène, est exagéré ; il constate l'affranchissement des possesseurs indigènes, l'atténuation progressive des droits des petits despotes qui remplaçaient les damels. Petit à petit l'administration s'efforçait d'annihiler leur pouvoir, d'anéantir leurs droits éminents ; elle visait la constitution de la propriété individuelle.

Entre temps, on peut signaler que le droit de propriété de l'État n'était pas abandonné. Les décisions suivantes en font foi : 3 janvier 1863, autorisation donnée à MÉDONNE LAMBA de céder au sieur GUIMBERTEAU « ses droits d'usufruitier d'un terrain dont il jouit à Dakar, village de Thann ». « L'État (art. 2) cédera ses droits à M. GUIMBERTEAU, sauf approbation de S. E., moyennant la somme de 50 francs une fois payée. »

Une décision ministérielle du 26 octobre 1864 concédait à la Compagnie agricole du Cap Vert un vaste terrain de 500 hectares, à la charge par elle de payer une indemnité aux usufruitiers.

Un arrêté du 26 mai 1865 portait concession à la Compagnie des Messageries maritimes de deux terrains « situés sur le littoral de Dakar ».

Arrêté de Faidherbe (1865).

Il est curieux de voir l'administration, tandis qu'elle exerçait énergiquement le droit de propriété de l'État, préoccupée de favoriser la constitution de la propriété foncière indigène. Le gouverneur FAIDHERBE, confiant dans le prestige et la force de notre autorité, pensait qu'il n'était pas utile d'user de grands ménagements vis-à-vis des chefs indigènes. Le sort des sujets indigènes lui paraissait bien plus digne d'intérêt. Le climat du Sénégal ne permettant pas aux blancs de travailler à la culture, la mise en valeur du sol ne pouvait être confiée qu'aux gens du pays. Il importait de favoriser les possesseurs indigènes en leur délivrant des titres de propriété qui leur procureraient ce qui leur manquait par-dessus tout : le crédit. A ce moment-là, bien peu en souffraient ; plus tard, tous pouvaient en souffrir. Dans sa lettre du 7 septembre 1864, il développait ses projets au commandant supérieur de Gorée (archiv. du gouvernement du Sénégal) : « Vous savez que l'avenir du Sénégal est dans la culture spontanée et volontaire des indigènes restant dans leurs villages et dans leur famille. C'est là qu'il faut les protéger, les encourager, les civiliser, perfectionner leurs méthodes s'il y a lieu. Nous ne croyons pas beaucoup aux grandes exploitations. Toutes les vieilles colo-

nies actuellement aux abois montrent que ce système n'est pas le meilleur. »

Pour mettre ces projets à exécution, FAIDHERBE publia, le 11 mars 1863, un arrêté qui est devenu célèbre, quoiqu'il n'ait eu aucune application, et qui est ainsi conçu : « Dans les pays annexés, les indigènes possesseurs sous le régime de la coutume locale n'ont aucun titre régulier de propriété ; il convient de leur donner les moyens de régulariser leur possession. » Les indigènes possesseurs de terres, d'après la coutume locale, auront la faculté de demander des titres réguliers de concession (art. 3). Les terrains vagues pourront être concédés dans les formes stipulées par l'arrêté. L'arrêté n'a été approuvé et promulgué qu'en 1871.

Ce système, excellent en lui-même, n'eut aucun succès auprès des indigènes. Il faut essayer de préciser la cause de leur indifférence, étrange à la première pensée. Au dire des partisans de la thèse du droit absolu de l'État, ils ont été mal conseillés, mal avertis. Les chefs auraient dissimulé le but de la réforme, trop intéressés à la laisser ignorer à leurs sujets. Si ceux-ci s'y ralliaient, adieu les corvées, les dîmes, les charges qui pesaient sur le sol, adieu la fortune pour eux. D'autre part, des commerçants, des spéculateurs intéressés à acquérir des terrains à vil prix, leur auraient représenté qu'ils n'avaient pas besoin de solliciter de la faveur du gouvernement local un droit que la loi française leur reconnaissait. Il est possible que, dans des cas particuliers, des indigènes aient reçu ces conseils

pernicieux. D'une façon générale, cette opinion ne tient pas assez compte de la coutume et de la neutralité indigène. Les indigènes ne comprenaient pas les avantages qu'aurait présentés pour eux l'obtention d'un titre de propriété. L'État pouvait bien prétendre au droit de propriété, que leur importait ! Ils n'imaginaient pas que l'État pût les déposséder, ils avaient confiance dans la validité de leur droit, qui procédait à la fois de l'hérédité, de la tradition et de la collectivité. Demander la concession, c'était s'exposer à voir discuter leur droit, peut-être à se voir refuser tout droit, probablement à voir amoindrir, rogner le bien sur lequel ils étaient paisiblement installés. Et tout cela, pourquoi ? pour obtenir la faculté de vendre, de louer, de donner, de léguer, faire, en un mot, toutes sortes d'actes qui leur étaient totalement inconnus et indifférents. En effet le sol, d'après les coutumes et dans leur esprit, était inaliénable.

Il y avait bien des indigènes, assurément très rares, qui pouvaient être instruits des avantages du droit de propriété. Mais pourquoi ceux-ci auraient-ils demandé des titres de concession ? Ils n'en avaient pas besoin pour vendre. Rien ne sanctionnait l'interdiction de vendre, aussi les indigènes continuèrent à passer, soit entre eux, soit avec des Européens, dans les formes du Code civil, des contrats au sujet de terres qui n'étaient point leur propriété au sens exact du mot. En ce cas, il est possible qu'ils aient reçu le conseil de négliger l'arrêté de FAIDHERBE.

L'administration vit dans l'abstention des indigènes une nouvelle preuve des droits de l'État à la propriété du sol. Elle en conclut que les indigènes n'étaient ni propriétaires ni possesseurs *animo domini*, et qu'ils n'avaient pas fait de demande parce qu'ils n'auraient pu justifier d'aucun droit.

Depuis lors affirmation constante du droit de l'État.

Depuis lors, le gouvernement local a constamment affirmé le droit de l'État : le 28 juin 1884, le comité consultatif du contentieux de la marine et des colonies exprimait un avis qui résout la question de la propriété indigène à Dakar. Après avoir visé les traités de 1764 et 1765, les actes interprétatifs des gouverneurs, spécialement l'arrêté du 10 août 1863, qui abroge l'arrêté du 28 février 1862, le Comité consultatif s'exprime ainsi : « Considérant que l'État est fondé, en principe, à revendiquer la pleine propriété des terrains de Dakar dont il n'a pas disposé par concession, ou qui n'ont pas été acquis à des tiers par prescription ;

« Mais, considérant qu'à la suite de la prise de possession de Dakar, en 1857, différents arrêtés en date des 12 juin 1858 et 10 août 1863 ont permis aux indigènes de se considérer comme propriétaires du sol qu'ils occupaient, que plusieurs d'entre eux, profitant de cette faculté, ont transmis à des Européens diverses parties du sol, que ces acquisitions, lorsqu'elles ont été faites de bonne foi, méritent d'être respectées,

« Est d'avis : 1° Qu'il n'existe à Dakar de propriété

individuelle que celle qui résulte des concessions du gouvernement ou de la prescription ;

« 2° Que néanmoins, par les aliénations accomplies de bonne foi, il n'y a pas lieu pour l'État de contester la propriété des terrains aliénés. »

On ne peut que s'associer à des conclusions dont le mérite ne saurait échapper à aucun esprit désintéressé.

Dans sa dépêche du 29 juin 1887, n° 119, le ministre, M. ÉTIENNE, donnait son avis : « Il est indispensable, écrivait-il, de revendiquer les droits de domanialité de l'administration sur la presque île, ces droits résultant incontestablement des traités de 1764 et 1765 ; et si les arguments des habitants prouvent que nous avons pu négliger de les exercer, ils ne démontrent pas que nous les ayons perdus. » Le ministre conseille, lui aussi, de ne pas revenir sur les aliénations accomplies, et il ajoute : « Pour l'avenir, il sera spécifié que toute vente de terrains faite par les indigènes ne sera valable qu'après votre autorisation. » (Archives du gouvernement général.)

Il est certain que le gouvernement local s'est toujours considéré comme propriétaire du sol, qu'il l'a manifesté en toute occasion. Il a songé à constituer la propriété indigène, jamais il n'a réussi. Sept commissions se sont réunies de 1853 à 1896 pour rechercher la solution du problème ; elles n'ont abouti à aucun résultat pratique. On ne pouvait résoudre par une mesure d'ensemble des situations de fait très diverses et dont la loi a réservé l'examen aux tribunaux.

A la suite d'une enquête très consciencieuse, la commission de 1889 avait eu la pensée de faire régler par décret l'attribution des parcelles en litige. Le Conseil d'État, à qui le projet fut communiqué, ne manqua pas d'observer « qu'on ne pouvait, par voie de décret, statuer sur des affaires pendantes devant les tribunaux, ni sur des contestations dont le règlement est subordonné à l'appréciation des titres privés ou de faits de possessions ». (4 mai 1892.) Le Conseil d'État n'examinait pas les prétentions du Domaine; il n'aurait pu le faire sans violer les règles de sa propre compétence. Le projet qui lui était soumis méconnaissait le principe de la séparation des pouvoirs; c'est pour ce motif qu'il l'a désapprouvé.

Par la suite, le gouvernement a continué l'exécution de ses travaux publics, qui nécessitaient la dépossession de possesseurs indigènes. Il accordait des indemnités le plus souvent. Cette façon d'agir n'était pas unanimement approuvée, puisqu'on trouve, à l'occasion de la construction du chemin de fer de Kayes à Bamako, l'appréciation suivante du commandant ANDRY¹ : « Il n'est pas nécessaire, dit-il, même plus il n'est pas utile de payer des indemnités : ce serait créer un précédent des plus fâcheux, attendu que les indigènes, ne pouvant comprendre les motifs de notre façon d'agir, ne verraient là qu'un acte de faiblesse. » Cette opinion est fondée sur cette idée que les indigènes, ne connaissant pas la propriété

1. *Bulletin de la Société de géographie*, mai 1893, *Étude sur le chemin de fer de Kayes à Bamako*.

privée, n'attribuent pas de valeur au sol. Fort heureusement le conseil n'a pas été suivi, il est profondément injuste.

Le gouvernement dut laisser aussi, sur bien des points, des maisons de commerce traiter avec les indigènes. Il ne s'était pas encore décidé à suivre l'avis donné par le ministre en 1887 : les ventes faites par les noirs n'étaient pas soumises à son autorisation. L'obligation de payer des indemnités d'expropriation, de tolérer que quelques Européens acquièrent des terrains des indigènes, blessait amèrement les représentants de l'État dans leur conviction. Aussi, pour en finir, le gouvernement général voulut obtenir de l'autorité judiciaire la consécration du droit de propriété de l'État, la déclaration de nullité de toute aliénation faite par un indigène. Dans ce but on produisit en justice, à l'occasion de procès en revendication intentés par l'État sur les terrains du Cayor, les titres de propriété de l'État, c'est-à-dire les traités par lesquels l'État français avait succédé aux droits de souveraineté et de domanialité des damels du Cayor. Ainsi naquit la jurisprudence qui est contenue dans les arrêts de la Cour d'appel de 1903 et de 1907.

L'administration, confiante dans son droit, se montra dès lors agressive. Bien qu'elle eût toujours reçu de la métropole le conseil de respecter les aliénations consenties par les indigènes, elle voulut user de sa nouvelle arme, et la dirigea d'abord contre les Européens.

Affaire de Foundiougne.

On trouve de vieilles maisons de commerce françaises et étrangères qui ont établi des comptoirs en A. O. F. Elles se sont entendues avec les chefs noirs de la contrée du mieux qu'elles ont pu. Parfois elles ont éprouvé beaucoup de difficultés à s'installer, car la terre était inaliénable dans l'esprit des indigènes, les chefs eux-mêmes ne se reconnaissant pas le droit de céder une parcelle de territoire à titre définitif. Néanmoins ces Européens ont acquis des espaces de terre qu'ils possèdent paisiblement, sans contestation aucune de la part des populations indigènes, ce qui est un témoignage de la légitimité de leur possession. Qu'advient-il de leur domaine? L'État va-t-il prétendre à la propriété de ces terres? L'exemple suivant va nous instruire sur les dispositions du gouvernement local.

Dans le Sine Saloum, des maisons de commerce possèdent, sur le bord du fleuve, des terrains acquis à une époque tellement ancienne qu'elle est antérieure à la prise de possession du pays par la France. Dans ces conditions, il ne faut pas attendre d'elles qu'elles possèdent un titre régulier d'acquisition. Ces maisons n'en croyaient pas moins se trouver dans une situation régulière : il n'en était rien. Le 28 avril 1906, l'administration faisait valoir ses prétentions à leur domaine d'une façon brutale, puisqu'elle informait les intéressés qu'ils n'avaient qu'à quitter précipitamment ces terres occupées par eux depuis une

trentaine d'années, pour en permettre la vente aux enchères. En propres termes, « l'administration du Sine Saloum a l'honneur de faire connaître à Messieurs les représentants de commerce se prétendant propriétaires de certaines portions de terrain de Foundiougne par suite de ventes faites par le Bour Djionich d'alors, que M. le gouverneur du Sénégal ne reconnaît pas comme valables les titres de propriété en question.

« Ils voudront donc bien, à partir de ce jour, ne plus occuper aucun terrain de cette escale, à part toutefois ceux qui ont été mis en valeur par eux-mêmes, telles que les opérations principales situées sur le bord du Saloum, et clôturés par leurs soins.

« Il reste bien entendu que le village indigène en entier ne saurait être revendiqué par eux, et que les indigènes qui occupent ces terrains ne détiennent ces derniers qu'en vertu de l'autorisation de l'administration.

« Il les prie donc de vouloir bien conserver le *statu quo* jusqu'à la vente aux enchères publiques des terrains de l'escale de Foundiougne, qui sera loti sous peu. »

Les commerçants, stupéfaits, protestèrent énergiquement; l'*Union coloniale* entendit leurs protestations et les rendit plus efficaces par son appui. Il en résulta une lettre envoyée à M. le gouverneur CAMILLE GUY par le directeur général de l'*Union coloniale française*, que nous reproduisons dans son argumentation.

« Il nous paraît difficile d'admettre au profit de

l'administration le droit de déposséder, par une simple mesure administrative, les négociants européens qui s'étaient fixés à Foundiougne avant que l'autorité française ne fût établie sur ce point, et les familles indigènes qui, depuis de nombreuses années, s'y sont installées, soit après avoir acheté des emplacements, soit en payant un loyer à ces négociants.

« Ces maisons de commerce nous paraissent donc fondées à demander que ceux des indigènes qui occupent des emplacements dans ces conditions n'en soient pas chassés purement et simplement. Elles demandent, en outre, que l'administration ne dispose des portions de terrain qu'elles n'ont pas encore utilisées, ni mises en valeur, qu'en les expropriant après une juste et préalable indemnité. »

A cette lettre, le gouverneur du Sénégal répondit le 12 juillet 1906 au directeur de l'*Union coloniale*. Il faisait savoir que, n'approuvant pas tous les termes de la circulaire de l'administrateur du Sine Saloum, il l'avait invité à la rapporter.

« Cependant elle était fondée en droit, elle était conforme au décret du 20 juillet 1900, d'après lequel toutes les terres vacantes et sans maître font partie du domaine de l'État. Or, presque toutes les terres de Foundiougne, et les mieux situées, sont détenues sans titres réguliers par deux ou trois maisons de commerce, au grand préjudice de leurs concurrents et du développement de ce centre... J'ai substitué un arrêté lotissant les terrains vacants de Foundiougne, comme ont été lotis ceux de toutes les escales

du Sénégal, réserve faite de tous les terrains concédés à titre définitif ou provisoire, de ceux même occupés sans droit, mais mis en valeur, et de ceux acquis par la prescription.

« Quant à l'argument tiré de l'occupation antérieure à la conquête, il est non seulement sans valeur, mais encore il se retourne contre ceux qui l'invoquent, car ils n'ont pu occuper ces terrains avant l'établissement de notre autorité qu'en dépouillant les indigènes. Ils ne sauraient donc se prévaloir d'aucun droit de ce chef. »

Cette lettre, communiquée à la section de l'A. O. F. de l'*Union coloniale*, motiva les observations suivantes, qui furent portées à la connaissance du gouverneur du Sénégal :

« Cette dernière allégation (qui vient d'être rapportée) a causé quelque étonnement... Ce n'est pas qu'on ait supposé que vous songiez à accuser les commerçants de Foundiougne de s'être approprié de vive force les terres des indigènes. Vous savez trop pertinemment que la pénétration commerciale ne s'est opérée en A. O. F. que par des moyens pacifiques : pour s'établir et se maintenir au milieu des naturels du Sine Saloum, à une époque où ceux-ci étaient à demi barbares et complètement indépendants de la France, nos commerçants ont dû nécessairement respecter leurs usages et leurs biens. A tenter d'user de violence, ils auraient risqué et leur avoir et la vie de leurs agents.

« Vous avez donc vraisemblablement voulu dire, Monsieur le gouverneur, qu'il n'existait, à cette

époque, aucun moyen régulier, pour les Européens, d'acquérir les terres détenues par les indigènes. »

Il n'est pas juste d'invoquer l'application du décret du 20 juillet 1900, car, lorsque ce décret a été promulgué, les terrains de l'escale de Foundiougne n'étaient pas vacants et sans maître; ainsi ce serait attribuer à ce décret un effet rétroactif, qu'il n'a pas. C'est à l'autorité judiciaire de décider si les commerçants n'ont pas des titres suffisants.

Si l'administration veut créer à Foundiougne des voies publiques qu'elle juge nécessaires, elle n'a qu'à recourir à l'expropriation pour cause d'utilité publique, ou à s'entendre à l'amiable avec les maisons de commerce susvisées, qui sont disposées à céder les surfaces convenables aux conditions les plus modérées.

Finalement, l'administration est entrée en voie d'arrangement. Elle n'a pas voulu aller en justice, ainsi qu'elle en était menacée par les maisons de commerce. Elle a pris ce qui lui était nécessaire pour l'exécution de ses travaux, et elle a laissé les Européens jouir de leur propriété acquise de bonne foi. Nous nous sommes laissé dire que des arrêtés du lieutenant-gouverneur devraient être publiés pour régulariser la situation en ce sens, qu'ils concéderaient ces propriétés à titre définitif aux maisons de commerce qui les occupent.

Si l'administration n'a pas réussi dans l'espèce, elle n'en a pas moins adopté la thèse consacrée par la jurisprudence : l'État français est propriétaire, les possesseurs indigènes sont possesseurs précaires,

les Européens établis sur des terres n'en sont propriétaires que s'ils ont obtenu un titre de concession ou s'ils justifient de la prescription par dix ans ou trente ans, suivant qu'ils ont un titre régulier d'acquisition ou qu'ils n'en ont pas.

Elle accuse même les Européens d'avoir dépouillé les indigènes, ce qui est injuste. Quand les acquéreurs européens ont pu traiter avec les indigènes par acte notarié ou sous seing privé, ils l'ont fait. Cela est aisé au cas où un indigène possède manifestement à titre individuel. Mais comment traiter avec un propriétaire déterminé si le sol est l'objet de la jouissance d'un groupement indigène? Il n'y a qu'un moyen, qui consiste à réunir les chefs et les membres de la collectivité indigène, afin d'obtenir l'assentiment des membres et des chefs de la collectivité; l'abandon du terrain convoité, grâce à des cadeaux. Si, par la suite, cette propriété ainsi créée est respectée par les indigènes, il n'est pas équitable de ne pas la reconnaître.

Il n'en est pas moins vrai que si l'État est propriétaire du sol, la conduite de l'administration est indiscutable. Il importerait que cette question du droit de propriété de l'État fût solutionnée par la Cour de cassation; du même coup tous les litiges seraient supprimés.

L'administration locale n'a pas été heureuse dans ses réglementations de la propriété foncière; telle est la conclusion qui s'impose. Nous allons examiner si le législateur métropolitain a été mieux inspiré.

CHAPITRE II

Les décrets.

L'application en Tunisie d'un régime foncier dérivé du système australien de l'*Act Torrens* avait donné de bons résultats. Madagascar venait d'être dotée d'un régime semblable en 1897 ; il apparut que le moment était opportun de donner aux colonies de l'Afrique centrale une législation analogue.

D'autant que les colonies anglaises de la Gambie, de Sierra Leone, de la Gold Coast et de Lagos, les colonies allemandes de Togo et de Cameroun, toutes plus ou moins enclavées dans nos possessions, possédaient déjà une organisation foncière basée sur les principes essentiels du système australien. Il convenait de conformer nos procédés administratifs à ceux de nos voisins, pour faciliter les relations entre les diverses fractions de ce monde ouest africain.

Décrets de 1900-1901.

Le Congo français fut le premier servi, et les décrets des 20 juillet 1900 pour le Sénégal et la Côte d'Ivoire, 5 août 1900 pour le Dahomey, 24 mars 1901 pour la Guinée française, instituèrent des régimes fonciers qui ne différaient entre eux que par des points de détail. Pas plus que l'arrêté de FAIDHERBE, les décrets de 1900 et 1901 n'ont reçu d'application. Néanmoins il est en eux deux dispo-

sitions relatives à la propriété foncière indigène qui attirent particulièrement l'attention.

Dans l'article 2 nous lisons que « les biens appartenant aux indigènes sont régis par les coutumes et les usages locaux pour tout ce qui concerne leur acquisition, leur conservation, leur transmission ». C'est la suppression des dispositions contraires de l'arrêté du 5 novembre 1830 qui avait soumis les indigènes à la législation du Code civil; c'est le rétablissement complet des lois et coutumes locales pour tout ce qui concerne les immeubles. L'indigène détenteur d'un bien sur lequel n'existait encore, par l'effet de la prescription, aucun des droits réels du Code civil, ne pourrait valablement contracter dans les formes admises par ce texte, ou user des modes de conservation des droits réels qu'il institue. C'est un changement très important.

Si l'administration avait simplement voulu faire annuler les contrats de vente passés après cette date, tels les actes de vente consentis par DAOUR DIOP et consorts le 5 octobre 1904, et par ABDOU COGNA DIOP et consorts le 5 août 1904, les appelants dans le procès de 1907, elle eût pu, nous semble-t-il, se dispenser de faire proclamer le principe du droit de propriété de l'État sur toutes les terres du Cayor. Elle n'avait qu'à invoquer l'article 2 des décrets de 1900 et 1901, et le défaut de droit de disposition chez l'indigène, d'après la coutume.

La propriété indigène était admise au bénéfice du nouveau régime en théorie. Cependant à la Côte d'Ivoire et au Dahomey l'immatriculation n'était

prévue que pour les immeubles appartenant à des Européens ou descendants d'Européens ou à des indigènes naturalisés Français ; mais au Sénégal et en Guinée il avait paru possible de concéder « aux indigènes qui le désirent la faculté de faire immatriculer leurs immeubles » (art. 2, 2^e alinéa). On a adressé de graves reproches au législateur au sujet de cette disparité. En fait, ces reproches n'étaient pas fondés. Pour que l'immatriculation des immeubles détenus par les indigènes fût valable, il fallait, aux termes des décrets, que les droits coutumiers grevant ces immeubles eussent subi une transformation qui les rendit justiciables de notre loi civile. Seuls auraient pu bénéficier du nouveau régime les indigènes qui ont obtenu du gouvernement français un acte de concession en due forme, ou qui ont valablement interverti leur titre initial. En sorte que cette disposition, en apparence très libérale, n'aurait pu recevoir qu'une application excessivement restreinte. Nous savons que les possesseurs indigènes n'ont pas demandé d'acte de concession au gouvernement, par application de l'arrêté de FAIDHERBE de 1865. Nous savons très bien qu'ils ne se sont pas davantage conformés aux prescriptions de l'art. 2238. On peut dire en vérité que l'accès des livres fonciers était refusé aux indigènes.

Décrets de 1904.

Le décret du 23 octobre 1904, organisant le domaine dans l'A. O. F., en son article 10 apporte une

dérogation à l'art. 2 des décrets de 1900-1901 dans le cas suivant : « Les terres formant la propriété collective des indigènes, ou que les chefs indigènes détiennent comme représentants de collectivités indigènes, ne peuvent être cédées à des particuliers, par voie de vente ou de location, qu'après approbation par arrêté du lieutenant-gouverneur en conseil d'administration. » La mesure est sage, éclairée ; la qualification donnée au chef indigène ne peut être mieux rendue.

Très mortifié de l'échec subi par les décrets de 1900 et 1901, le gouvernement général, fraîchement créé, eut à cœur d'apporter à ces décrets toutes les modifications désirables pour les faire accepter dans la colonie. Dans ce but on se livra à une étude approfondie des coutumes locales, afin d'obtenir une connaissance suffisante de la propriété foncière indigène et de l'application qu'on pourrait lui faire de la législation australienne, afin de s'enquérir des ressources et des besoins des diverses peuplades.

Décret de 1906.

On fit appel à la collaboration de M. BOUDILLON, sous-inspecteur de l'enregistrement et des domaines, qui s'inspira des enseignements fournis par une pratique longue déjà de sept années à Madagascar.

L'immatriculation obligatoire pour tous était une entreprise au-dessus des forces du gouvernement de l'A. O. F. L'immatriculation facultative n'eût causé qu'un nouvel échec, qui eût couvert le gouvernement local de ridicule. On trouva un système mixte,

qui rendait l'immatriculation obligatoire pour tout bénéficiaire d'une concession du gouvernement, et pour les possesseurs indigènes qui voudraient bénéficier de la législation nouvelle. Sans titre foncier, pas de contrat possible pour le noir, point de crédit. De cette façon il était certain que les nouveaux registres créés verraient enfin poindre une demande en immatriculation. Le nouveau régime paraissait appelé au plus grand succès auprès des populations de l'A. O. F., lorsque sa légalité vient d'être niée par la Cour d'appel¹. C'est à l'audience du 21 mai 1909, à l'occasion d'un procès en revendication, intenté par un porteur de titre foncier, que la Cour d'appel a déclaré que le décret du 24 juillet 1906 était inconstitutionnel, par suite inopérant. Cet arrêt a été l'objet d'un pourvoi en cassation. Décidément, l'administration joue de malheur avec le régime de la propriété foncière.

Nous ne pouvons savoir quel sera le sort réservé au décret de 1906 ; s'il ne subsiste pas intégralement, il subsistera toujours dans ses dispositions principales. Il convient d'étudier celles qui se rapportent à la propriété foncière indigène, celles qui constituent la partie originale du décret, en même temps que la partie essentielle.

1. Cf. 3^e partie.

CHAPITRE III

Examen de quelques dispositifs du décret du 24 juillet 1906.

Au premier rang des innovations consacrées par le décret du 24 juillet 1906 se place incontestablement l'admission de la propriété indigène au bénéfice du régime institué. Par le seul fait de l'immatriculation de leurs terres aux livres fonciers, les possesseurs indigènes, toujours qualifiés de détenteurs précaires, deviennent propriétaires au sens de la loi française, libres de disposer de leurs fonds en observant les prescriptions de la nouvelle législation. Cette réforme permettra la constitution lente et progressive de la propriété foncière indigène en A. O. F. Elle est contenue dans les articles 4, 5, 58 et 65.

Article 4.

Aux termes de l'article 4 : « L'immatriculation des immeubles aux livres fonciers est autorisée quel que soit l'état ou le statut des propriétaires ou détenteurs. »

Il n'en était pas ainsi d'après les décrets de 1900-1901 : les propriétaires européens ou assimilés seuls pouvaient obtenir l'immatriculation de leurs immeubles. De plus, en leur article 2, ces décrets soumettaient les biens des indigènes aux coutumes et usages locaux en ce qui concernait leur acquisi-

tion, leur conservation, leur transmission. Le bénéfice de la législation française qui leur avait été octroyée en 1830, sans aucune restriction concernant la propriété foncière, leur était enlevé. Pouvait-on laisser désormais le droit des occupants sur la terre dans une pareille incertitude ? Assurément non. Voici, en témoignage de ce besoin pressant, une lettre de M. le lieutenant-gouverneur du Dahomey du 14 avril 1903 :

« Cette exception ne se justifie pas, elle est regrettable même, car un très grand nombre d'indigènes, commerçants, employés ou simples cultivateurs, cherchent, depuis plusieurs années, à faire authentifier leurs droits de propriétaires. Ce besoin de posséder un titre écrit de propriété s'est fait sentir à la suite de divers incidents : des indigènes se sont vu refuser des prêts d'argent parce que leur propriété ne paraissait ni certaine ni définie ; d'autres n'ont pu vendre leurs terrains, qui leur étaient contestés en tout ou partie ; d'autres, enfin, ont été dépouillés de leur héritage parce que, ayant laissé à un de leurs parents l'usage d'une parcelle pour y élever une boutique, ils ont été englobés dans une faillite où ils n'avaient pas participé... »

L'exception dont se plaint le gouverneur du Dahomey n'est qu'apparente. Nous avons vu qu'en fait, l'immatriculation n'était pas davantage accessible aux indigènes au Sénégal et en Guinée. Voici un représentant du gouvernement qui reconnaît qu'il y a des noirs qui ont sur leurs terres, par eux possédées à titre particulier, un droit qui ne diffère

guère de notre droit de propriété. Il ne manque à ce droit qu'une sorte de reconnaissance pour le rendre égal à notre droit de propriété. Pour bénéficier de nos droits civils, les étrangers demandent à être naturalisés Français; pareillement, pour jouir de notre législation foncière les indigènes demanderont l'immatriculation de leurs fonds aux livres fonciers.

Peut-on attendre grand bien de l'admission des indigènes aux livres fonciers? L'usage qu'ils ont fait de la législation du Code civil depuis 1830 n'est pas encourageant pour répondre affirmativement. Mais le décret de 1906 présente plus de garantie à ce point de vue. L'administration conserve un droit de vérification, de contrôle (art. 65), qui lui permettra d'établir si les indigènes ont exercé une possession utile sur les terres dont ils requièrent l'immatriculation. Voilà pour la sincérité des droits des indigènes sur le sol, voilà pour la garantie des droits du domaine.

Quand les indigènes seront titulaires du droit de propriété sur leur fonds, porteurs du titre foncier, ne peut-on pas craindre qu'ils n'en fassent mauvais usage? Il faut remarquer que la faculté qu'on leur accorde n'est pas destinée à favoriser l'aliénation de leurs terres, et qu'il n'est pas prouvé que ce résultat sera atteint. Bien au contraire, quand les indigènes verront qu'il n'est plus possible d'aliéner leur fonds et d'aller s'installer un peu plus loin, sur une terre vacante, quand chaque portion du sol aura son propriétaire, ils ne montreront pas une grande

facilité pour vendre. Quand la propriété individuelle sera vulgarisée, quand la conception primitive de la tenure du sol sera transformée, le lien qui attachera le propriétaire au sol sera plus fort que le lien qui attache les membres de collectivités aux terres exploitées par le groupement.

Il serait superflu d'insister sur l'intérêt que présente, pour le possesseur indigène, l'immatriculation de la terre au point de vue du crédit. La propriété immobilière est envisagée aujourd'hui beaucoup moins comme une utilisation individuelle que comme un instrument de crédit. La propriété agricole est une richesse stérile pour celui qui n'a pas de moyens de crédit, d'avances nécessaires. Le crédit suppose la sécurité absolue du gage hypothécaire sur lequel il repose. La sécurité de la propriété immobilière est envisagée, dans le droit moderne, surtout au point de vue de la confiance qu'elle peut inspirer aux prêteurs de capitaux. Toutes nos lois foncières ont été faites beaucoup moins pour la sécurité des acheteurs que pour la sécurité des créanciers hypothécaires. Il faut reconnaître que l'A. O. F., avec ses terrains sans valeur, ses espaces désertiques, le genre de ses cultures, paraît moins manquer de crédit que beaucoup d'autres.

Dans un opuscule de M. GIDE, sur l'application aux colonies du système *Torrens*, nous trouvons un pronostic favorable sur l'avenir du régime nouveau : « L'application du système *Torrens* dans les pays où la propriété du sol n'est pas encore complètement sortie de l'état collectif et ne repose que sur une

possession plus ou moins vague et précaire, sera un puissant moyen de la dégager de cet état d'indétermination dans lequel elle flotte encore et de la rendre mobile et disponible. »

On a dit maintes fois que l'exercice du droit de disposition, attribut du droit de propriété, serait une arme dangereuse entre les mains des indigènes. Un magistrat chargé de faire un rapport sur l'opportunité de l'application de l'*Act Torrens* au Sénégal, a exprimé son opinion de la façon suivante¹ : « Qu'arriverait-il? L'exploitation de l'ignorant et du petit par les artifices les plus coupables. Avant une génération, presque tous les propriétaires territoriaux indigènes, rien que par les opérations préliminaires de l'immatriculation, seraient transformés en parias. Il y aurait une expropriation générale de la race autochtone. Et il serait à craindre qu'une question agraire ne s'élevât au Sénégal, une des plus terribles qui puissent agiter un pays, car, dépossédés et contraints à une vie d'expédients, les indigènes deviendraient presque fatalement un danger pour la sécurité publique, en même temps que des ennemis irréconciliables du colon. » La prophétie est sinistre; il est juste d'ajouter qu'elle vise l'hypothèse où, par une opération d'ensemble, on aurait immatriculé les terres de tous les possesseurs indigènes de la colonie du Sénégal. Or, le décret de 1906 ne contraint pas les indigènes à l'immatriculation : les occupants, en grande majorité, resteront soumis

1. *Tribune des colonies*, 1907, article CHAMBAUD, doctrine.

aux coutumes indigènes, qui les privent du droit de disposition. Ils ne jouiront plus, comme au temps où le rapport précité a été fait, du droit de vendre sans contrôle des terrains qui parfois avaient été l'objet de leur part d'une appropriation, d'une mise en valeur à titre privé, ou qui souvent n'appartenait à personne, ni collectivité, ni individu. Donc, la situation sera bien plus satisfaisante, puisque le nombre des propriétaires indigènes capables d'aliéner sera très limité.

Ne pourrait-on pas protéger l'indigène contre lui-même ou les mauvais conseillers, quand il aura reçu son certificat de propriété, dès l'instant où il jouira du droit d'aliéner? Le Code civil protège le prodigue, le dément, le mineur. Le noir, quand il aura son titre de propriété, tout comme un incapable, sera saisi du droit de disposition d'un fonds dont il ne connaîtra pas la valeur exacte. On s'est peu préoccupé de protéger les noirs contre les spéculateurs, les mulâtres surtout, qui les inciteront à établir leur titre de propriété, pour traiter ensuite avec eux à vil prix. Il y a tout de même une disposition qui témoigne de la sollicitude de l'administration pour les indigènes. Il s'agit de l'article 107, aux termes duquel :

« Les actes passés sous signature privée doivent être revêtus d'une mention inscrite par le maire ou le représentant de l'autorité française, assisté, s'il y a lieu, d'un interprète certifiant l'identité des parties, la liberté de leur consentement et l'authenticité de leurs signatures. »

Le gouverneur général a donné des instructions précises à ce sujet. Il est recommandé aux agents de l'autorité de ne porter une affirmation de cette gravité que dans le cas de certitude absolue, de rechercher avec soin si le consentement des contractants est sincère. On comprend aisément qu'il ne saurait être pris trop de précautions; le titre foncier une fois établi est définitif et inattaquable. Ces mesures sont excellentes, si elles sont appliquées consciencieusement, pour la protection des nouveaux propriétaires indigènes.

Donc la faveur accordée aux indigènes, qui consiste à jouir de la faculté d'immatriculer leurs terres, est juste et produira de meilleurs effets que l'application pure et simple de la législation française.

Il est permis d'affirmer que les demandes en immatriculation émanant des indigènes seront rares au début; mais leur augmentation sera progressive, elle croîtra avec les connaissances, les besoins que créera la civilisation aux alentours des villes d'abord, puis peu à peu dans des régions de plus en plus éloignées. Il y a eu un très grand nombre de demandes dès la promulgation du décret, mais cela tient à ce que beaucoup d'indigènes, depuis longtemps, cherchaient à faire authentifier leurs droits de propriété. Ils attendaient; un peu effrayés par la thèse du droit de propriété de l'État sur le sol, ils se sont empressés, nombreux, de requérir l'immatriculation de leurs fonds; leur nombre tout d'abord n'ira pas croissant, il ne faut pas s'en étonner.

Article 5.

Si le décret de 1906 a été mieux accueilli que l'arrêté de 1865 et les décrets de 1900-1901, la cause en est facile à découvrir. Elle est contenue dans l'article 5, en vertu duquel « l'immatriculation est obligatoire : 1° dans le cas d'aliénation ou de concession de terres domaniales ; 2° dans le cas où un immeuble, détenu jusque-là dans les formes admises par les coutumes indigènes, doit faire, pour la première fois, l'objet d'un contrat écrit, rédigé en conformité des principes du droit français. Dans ce cas, la formalité doit, à peine de nullité de la convention, précéder la passation de l'acte qui consacre l'accord définitif des parties ». Les terres qui sont en la possession des indigènes ne pourront devenir propriétés au sens de la loi française qu'en suite et en vertu de l'immatriculation. Au moment où cette disposition est entrée en vigueur, le nombre des propriétaires était très petit, et l'étendue des propriétés infime, dans nos vastes propriétés de l'A. O. F. Ceux qui étaient soumis au régime hypothécaire du Code civil et de la loi de 1855 étaient en nombre insignifiant.

Au Sénégal, où le système hypothécaire a été légalement institué par un décret du second empire (1862), les deux régimes fonciers vivent côte à côte, mais les registres de transcription et d'inscription ne sont plus ouverts qu'aux seuls propriétaires dont les propriétés étaient antérieurement soumises au régime foncier du Code civil.

Au Dahomey, où, pour donner provisoirement satisfaction aux intérêts privés, le régime hypothécaire aurait été institué par un simple arrêté local, la période transitoire se trouve close, et le régime hypothécaire disparaît, pour céder la place au régime foncier, seul désormais légal.

Dans le Haut-Sénégal et Niger, le régime hypothécaire disparaît également, quoique régulièrement institué par le décret du 15 décembre 1904, en raison de l'abrogation partielle de cet acte prononcée par l'article 158 du décret du 24 juillet 1906.

Enfin, en Guinée et à la Côte d'Ivoire, le régime du livre foncier fonctionne nécessairement seul : le régime hypothécaire n'y a jamais été établi.

Grâce aux dispositions de l'article 5, l'usage du système hypothécaire est très limité, réservé à quelques propriétaires. Au contraire, le système de 1906 sera applicable à la propriété indigène et à la propriété née de la concession. Celui-ci est appelé à réglementer en totalité la propriété immobilière en A. O. F., celui-là est appelé à disparaître.

Restent seuls dispensés de l'immatriculation dans le cas d'une transaction : 1° Les biens appartenant à des indigènes et transmis par eux à d'autres indigènes ou grevés de droits réels à leur profit, dans les formes admises par le droit coutumier local ;

2° Les biens appartenant à des non-indigènes en vertu d'un contrat antérieur à la promulgation des premiers décrets, déjà soumis au régime foncier du Code civil.

Le nouveau régime n'est pas imposé aux proprié-

taires qui jouissent du système du Code civil. On a dit que le vieux système français était entré dans la conception habituelle des propriétaires et qu'on ne pouvait les contraindre à un système qui diffère si sensiblement de l'ancien. On respecte la volonté des propriétaires. Mais en posant en principe qu'aucun acte d'aliénation relatif à une terre indigène ne pourrait désormais avoir lieu sans que la terre fût au préalable immatriculée, l'article 5 paraît avoir trouvé une solution satisfaisante pour mettre un terme à la question de la propriété foncière indigène, tout en prévenant les surprises et les fraudes. Comment cette sage disposition a-t-elle été critiquée par le Conseil général de la colonie, qui a adopté, dans sa séance du 17 octobre 1907, un vœu « tendant à rendre l'immatriculation facultative » ? Tant que les possesseurs indigènes ne voudront pas recourir à notre législation, respecter leurs coutumes, ils sont libres. Pour prétendre qu'il y a véritablement atteinte à la liberté, il faudrait admettre, avec certains auteurs, que la promulgation du Code civil en France, en 1830, a fait, des possesseurs indigènes, des propriétaires par la prescription. Dès lors il ne serait pas équitable de leur retirer le bénéfice de la législation française de la métropole.

Comme la propriété individuelle n'existe pas, il est tout naturel que l'État se réserve de constituer cette propriété dans chaque cas particulier, sur la demande des intéressés, avant qu'elle ne soit livrée à la libre transmission.

« L'État, disait M. G. R. ANTON, à la séance du

29 mai 1901 de la session de l'Institut colonial international tenue à la Haye, ne doit pas imposer la propriété, la constituer d'office. Le jour où les indigènes seront assez développés, assez avancés dans leur état économique, la transformation se fera d'elle-même, si on donne aux indigènes la faculté de le faire. » On met à leur disposition les livres fonciers; ils demanderont l'immatriculation de leurs terres le jour où ils comprendront les avantages incontestables qui leur sont offerts.

Article 58.

Aux termes de l'article 4, les livres fonciers sont accessibles à tous Européens et indigènes, et l'immatriculation est accordée aux propriétaires et aussi bien aux détenteurs. Le législateur entend par détenteurs les possesseurs indigènes qui n'ont pas obtenu du gouvernement un acte de concession en due forme, et qui n'ont pas valablement interverti leur titre initial (art. 2238 C. civ.). Or, ils sont tous comme cela en A. O. F. Nous savons donc que les indigènes dépourvus de titre de propriété pourront demander l'immatriculation des terres qu'ils possèdent; nous allons voir qu'ils obtiendront en retour, non pas un certificat de jouissance provisoire, de possession précaire, mais un titre de propriété avec la faculté d'user, de jouir, de disposer de leur terre dans les formes prescrites par le décret. C'est l'article 58 qui contient ce principe fondamental : par la procédure de l'immatriculation la terre indigène

passé du régime coutumier au régime de la législation du décret de 1906.

« Dans les parties de l'A. O. F. où la tenure du sol par les habitants ne présente pas tous les caractères de la propriété privée, telle qu'elle existe en France, le fait, par un ou plusieurs détenteurs de terres, d'avoir établi, par la procédure de l'immatriculation, l'absence de droits opposables à ceux qu'ils invoquent, a pour effet, quels que soient les incidents de ladite procédure, de consolider leurs droits d'usage et de leur conférer les droits de disposition reconnus aux propriétaires par la loi française. »

L'auteur de l'avant-projet entend que l'immatriculation soit accordée avec toutes les conséquences de la présente disposition, non seulement si la procédure préparatoire n'a soulevé aucune opposition de la part des tiers, mais encore si des tiers, ayant contesté la légitimité des droits de l'indigène requérant, ont vu leurs prétentions rejetées par le tribunal. Tel est le sens qu'il faut donner aux mots « quels que soient les incidents de ladite procédure ».

Les termes sont très compréhensifs : le législateur n'emploie pas volontairement l'expression de « propriété indigène ». En étudiant les coutumes indigènes, on a constaté que si la propriété privée existe en certaines régions, ou chez certaines tribus, elle est en somme très rare en A. O. F. Il existe une tenure du sol qui est restée totalement insensible à la promulgation de la législation du Code civil, qui a vécu sa vie propre, suivi ses règles traditionnelles,

évoluant plus ou moins suivant la région et la qualité des cultures vers le droit de propriété privée. L'immatriculation aux livres fonciers est la baguette magique qui changera la tenure indigène du sol en propriété privée, au sens de la loi française.

Comment pourrait-on exiger de ces possesseurs indigènes une preuve écrite de leur droit sur le sol? Ils sont illettrés, et le caractère essentiel de leurs droits sur la terre est précisément de ne reposer sur aucun titre. Leur droit résulte de la coutume et de la tradition. Il faut tenir compte de cette tenure indigène, mais il serait illogique de décider que les droits des possesseurs, qui sont tout à fait différents de ceux que nous connaissons d'après le Code civil, et qui peuvent être parfois subordonnés aux droits des chefs, seront librement acquis, modifiés, transmis dans les formes établies par notre Code. C'est pourtant ce qui existait de 1830 à 1900, avant que l'article 2 des décrets de 1900-1901 ne mît fin à la libre disposition des terres par les indigènes.

On a créé des livres fonciers où vont figurer des propriétés, soumises à une réglementation spéciale par la volonté des tenanciers indigènes; il faut que cette réglementation soit la même pour toutes les propriétés inscrites. Il n'existera plus de droits différents après l'immatriculation, sous prétexte que les coutumes indigènes reconnaissaient aux tenanciers du sol des droits infiniment variés. Non, à toutes les terres immatriculées, notre droit de propriété exclusif, absolu, sera attribué. Si des tiers

ont des restrictions à faire valoir, elles seront inscrites à leur place. On convertit les droits existants, droits imparfaits, en ceux qui seuls sont admis par la législation nouvelle. C'est le but que se propose l'article 58.

Le changement apporté dans la nature du droit des possesseurs indigènes n'aura pas la même intensité dans toutes les colonies, ni dans toutes les peuplades de l'A. O. F. La terre n'est pas soumise aux mêmes règles à la Côte d'Ivoire, en Guinée, au Dahomey et dans le Haut-Sénégal et Niger, ni sur tous les points de ces diverses colonies ; aussi ne peut-on pas fixer à l'avance les modifications, les transformations qu'on fera subir aux règles coutumières qui régissaient les terres. Ce qui est certain, c'est que toutes les coutumes indigènes relatives à la tenure du sol sont plus dissemblables de notre législation foncière qu'elles ne sont dissemblables entre elles. Comme la tenure du sol présente des aspects infiniment variés et qu'elle n'est qu'insuffisamment connue, c'est en termes très larges qu'a été formulée la règle primordiale à laquelle se réduisent toutes les modifications à introduire dans les coutumes locales : « L'immatriculation a pour effet de consolider le droit d'usage des indigènes et de leur conférer les droits de disposition reconnus aux propriétaires par la loi française. »

Une fois que l'indigène sera propriétaire, titulaire du droit de jouir et de disposer, tous les autres droits réels qui étaient reconnus par la coutume subiront une transformation, à moins qu'ils

n'aient leur équivalent dans la nouvelle législation. Pour illustrer par des exemples cette opération, il n'y a qu'à choisir des régions dont la coutume ait été soigneusement relevée. Ainsi, d'après la coutume *Agni*¹, l'indigène a le droit d'user de la parcelle de terre qu'il occupe et d'en retirer les fruits; il ne peut pas toujours en disposer (art. 135); les biens provenant d'héritages ne peuvent être ni vendus (art. 260), ni donnés ou légués (art. 229). Dans l'Indenié et le Sanwi, le roi reste en théorie propriétaire éminent du sol, et ses sujets ne peuvent aliéner les lots qu'il est réputé leur avoir attribués, sans son assentiment (art. 150)². Au Dahomey pareillement il était interdit de vendre la moindre parcelle de terre, la propriété du sol appartenant au roi. Dans le Cayor, l'usufruitier, c'est-à-dire celui qui cultive la terre, n'a pas le droit de vendre le champ qu'il cultive, mais il peut le donner à un membre de sa famille qui habite le même village ou le même carré. Dans le cercle des Lagunes, lorsqu'un habitant a débroussé un certain espace de la forêt pour y cultiver une plantation, la coutume nous révèle qu'il est seul propriétaire du terrain et des fruits qu'il contient, seulement tant qu'il le cultivera. Dès qu'il abandonnera ce terrain, celui-ci retombera dans la communauté.

Partout c'est la propriété incomplète : en vertu de l'article 58, l'indigène, dans le pays Agni, ne sera

1. Côte d'Ivoire (CLOZEL ET VILLAMUR).

2. Publications officielles faites à l'occasion de l'Exposition coloniale de Marseille, 1906.

plus lié par la défense de vendre, de donner ou léguer les terres provenant d'héritages, le domaine de famille; dans l'Indenié et le Sanwi, le nouveau propriétaire sera libéré du droit éminent du roi; au Dahomey, il en sera de même; dans le cercle des Lagunes, la terre cultivée à titre particulier par l'indigène ne fera plus retour à la communauté, l'occupant sera désormais débarrassé de cette obligation, il disposera à son gré de son bien. L'immatriculation a pour effet de rendre la terre possédée par l'indigène disponible, franche, au même titre que notre propriété foncière.

Avant l'immatriculation, par conséquent avant la réforme consacrée par le décret de 1906, la coutume avait beau autoriser les droits d'usufruit, d'usage, reconnaître les servitudes, ces droits étaient liés aux droits des possesseurs indigènes qui étaient frappés de précarité, d'insécurité; dès l'immatriculation du fonds, ils deviendront aussi sûrs que le droit de propriété lui-même. De plus, le droit d'aliénation que ne connaissait pas la coutume sera créé.

Cette interprétation donnée à l'article 58 n'est pas douteuse, puisqu'elle a été formulée dans le rapport explicatif de l'avant-projet du décret. Du reste, dans ses instructions, le gouverneur général, à la suite de la publication du décret dans les journaux officiels de la colonie, s'exprime de la façon suivante¹ : « Après avoir favorisé l'émancipation et

1. *Instructions pour l'application du décret du 24 juillet (1906).*
J. O. Sénégal, 8 novembre 1906.

l'éducation de l'indigène, après l'avoir appelé à bénéficier des progrès que nous avons pu réaliser au cours de vingt siècles de civilisation, nous préparons l'affranchissement de ses biens, le développement de sa fortune ; nous l'invitons à en tirer tous les profits légitimes que permettent nos institutions. » Il est bien prévu que par l'immatriculation les terres des indigènes seront affranchies soit des droits supérieurs des chefs, soit des droits supérieurs auxquels prétend l'État, ayant cause des chefs indigènes. Quand la terre détenue par l'indigène dans l'ignorance de notre droit de propriété et de ses attributs sera immatriculée, elle entrera dans le commerce, elle deviendra une valeur sur laquelle les droits réels pourront être assis avec toutes garanties, pleine sécurité pour le bénéficiaire. Dès lors l'indigène pourra tirer de sa propriété foncière un profit qu'il ne soupçonnait pas auparavant, alors que le sol n'avait à ses yeux que peu de valeur en lui-même.

La transformation s'opérera sans difficulté tant qu'il s'agit de parcelles de terre possédées, exploitées par un ou plusieurs indigènes. La tenure du sol est infiniment variée. Le droit coutumier admet, en de nombreux pays de l'Ouest africain, l'usage collectif par un groupement indigène de portions plus ou moins étendues de territoire. Le plus souvent, c'est le chef du groupement — famille, village, tribu — qui est réputé possesseur du bien commun et qui, par suite, a qualité pour administrer, pour en disposer au profit des membres de la collectivité, mais pas toujours pour aliéner. Cette situation de

fait est très fréquente ; le décret du 23 octobre 1904, en son article 10, avait édicté que ces terres collectives ne pourraient être vendues ou louées qu'après approbation du lieutenant-gouverneur en conseil d'administration. Va-t-on transformer cette propriété collective en propriété privée, par application de l'article 58 ? Est-ce le chef du groupement qui pourra faire immatriculer le fonds possédé par la collectivité ? et dans ce cas à quel titre ? La question n'est pas aisée à résoudre, cependant elle a été agitée en conseil de gouvernement lors de la discussion de l'avant-projet du décret, et elle a été envisagée dans les instructions du gouverneur général.

Ce fut M. FRÉZOULS, alors lieutenant-gouverneur de la Guinée française, qui souleva la question devant le conseil de gouvernement. Il exposa que les chefs indigènes, spontanément ou poussés par des agents d'affaires invoquant le droit d'usage dont ils jouissent actuellement, et qui est exercé sous leur autorité par les populations de la région, allaient solliciter l'immatriculation de territoires plus ou moins effectivement occupés, et la transformation en un droit définitif de propriété du droit incomplet qu'ils détiennent d'après la coutume. Une telle application de l'article 58 aurait amené la spoliation de la classe laborieuse, des sujets indigènes, des détenteurs auxquels s'intéresse le législateur, qui veut faire des propriétaires définitifs de ceux précisément qui exploitent la terre. Il ne pouvait en

1. *Op. cit.*

être ainsi, et voici en retour les arguments du rapporteur, qui n'était autre que M. BOUDILLON, auteur de l'avant-projet.

L'immatriculation des terres de collectivités, demandée par les chefs de collectivités, leur sera refusée. D'une part, s'ils entendent agir au nom de la collectivité indigène qu'ils administrent, une telle procédure leur est interdite, parce que les collectivités indigènes ayant ou non une existence de fait ne jouissent en aucune façon de la personnalité civile. En second lieu, s'ils demandent l'immatriculation en leur nom personnel et en qualité de propriétaires, l'administration sera en mesure d'intervenir pour défendre le droit éminent du domaine. Enfin, s'ils prétendent simplement faire connaître un droit d'usage et obtenir l'inscription de cette charge sur le titre à établir au nom de l'État comme propriétaire du fonds, l'administration aura encore la faculté de les écarter et de repousser leurs demandes en refusant son consentement à l'introduction de l'instance en immatriculation, qui ne peut être requise sans le consentement du propriétaire.

M. le gouverneur général appuya ces arguments, en faisant ressortir principalement l'inconséquence qu'il y aurait, pour l'administration, à se désintéresser d'actions engagées par des collectivités, ou au nom de collectivités constituées par des indigènes d'une mentalité très primitive, alors que, dans la métropole même, la loi entoure de tant de garanties les actes passés au nom d'organismes ou de groupements auxquels cependant la personnalité

civile a été conférée, comme les communes et les départements.

Dans le cas où le chef d'une collectivité demanderait l'immatriculation du bien commun à titre de propriétaire, on ne voit pas d'une façon évidente pourquoi sa demande ne serait pas accueillie. Le rapporteur dit que l'administration interviendrait et opposerait le droit éminent de l'État français. Cette prétention a été suffisamment discutée pour qu'il soit inutile d'y revenir. Il n'y a qu'à se reporter à l'exposé des arrêts de la Cour d'appel et de la thèse qu'ils ont consacrée.

Au surplus, la décision annoncée par le rapporteur a été abandonnée. Nous en trouvons la preuve dans les Instructions¹.

Comme c'est le rapporteur de l'avant-projet du décret de 1906 qui doit être l'inspirateur des Instructions, on peut conclure que sa façon de voir s'est singulièrement modifiée. En effet, laissons-le parler :

« Comme il est conforme à nos procédés de colonisation de laisser les chefs exercer les prérogatives qui leur sont attribuées par la coutume, il est évident que, toutes les fois que l'un de ces chefs voudra requérir l'immatriculation d'un immeuble possédé par le groupement qu'il dirige, ou par lui-même au nom de ce groupement, rien ne peut s'opposer en principe à ce qu'il lui soit fait délivrance d'un certificat; seulement, le groupement n'étant pas apte à

1. *Op. cit.*

posséder, cette pièce devra être délivrée au nom du chef requérant, tenu pour représentant régulier de ses codétenteurs. »

D'autre part, dans l'article 59, 2°, du décret de 1906, on lit que le « copropriétaire chargé de l'administration de l'immeuble indivis a qualité pour requérir l'immatriculation d'un immeuble aux livres fonciers ». Le rapporteur de l'avant-projet a réfléchi. Il n'est plus question dans les Instructions d'opposer au demandeur le droit éminent du domaine, le droit de propriété de l'État sur le sol, en vertu tant de la conquête que des traités passés avec les souverains du pays. L'article 58 a précisément en vue de constituer la propriété qui n'existe pas, d'offrir aux possesseurs indigènes le moyen de franchir instantanément les degrés qui les séparent de la propriété foncière. Il serait absurde, dans ces conditions, d'opposer aux demandeurs le droit de propriété de l'État sur le sol. Donc, en principe, un chef indigène, représentant une collectivité indigène, aura qualité pour demander l'immatriculation du fonds de la collectivité.

Il y aura une différence très sensible entre le certifiât que recevra un indigène qui détenait une parcelle de terre, en jouissait à titre privé, et le certifiât qui sera délivré à un chef indigène à la suite de l'immatriculation des terres de la collectivité. Tandis que le premier bénéficiera toujours du droit de disposition, le second n'en jouira pas toujours. Après une enquête minutieuse, il sera mentionné aux livres fonciers, lors de l'immatriculation,

l'étendue très exacte des droits que le chef peut exercer, d'après la coutume, sur les biens collectifs, les restrictions du droit de disposition s'il y a lieu. Or, l'étude des coutumes nous a appris que les chefs indigènes, pas plus que les sujets, n'ont le droit d'aliéner les biens de la collectivité. Dans quelques tribus, le chef dispose des terres vacantes pour la fondation de nouveaux groupements. D'une façon générale, les biens mobiliers et les habitations, les cultures, constituent la propriété privée individuelle ; c'est une tendance, une évolution qui a été constatée là où la transformation n'est pas réalisée. Il y a tout de même des biens qui appartiennent à des collectivités : famille, village, tribu ; ils sont appelés à être divisés un jour, puisque les collectivités indigènes n'ont pas la personnalité juridique et sont incapables à être propriétaires. Un jour viendra le partage de la terre collective. En attendant, les collectivités en jouissent, les membres du groupement s'approprient un jour cette propriété banale. Ce jour-là, la propriété privée n'aura plus besoin, pour être constituée, que d'être consignée sur les livres fonciers.

En attendant, on ne voit pas bien, pratiquement, quel peut être l'intérêt, pour un chef indigène, de demander l'immatriculation des terres occupées par la collectivité qu'il représente. S'il n'a pas le droit d'aliéner ces terres d'après la coutume, il n'acquerra pas ce droit par l'immatriculation. Ses sujets n'auront aucun avantage quand le sol de la collectivité sera immatriculé au nom du chef. La procédure

d'immatriculation aurait, semble-t-il, une importance indéniable faite au nom du groupe. Assurément elle ne changerait rien dans la nature des droits des membres du groupe, qui resteraient tels qu'ils sont fixés par la coutume. Elle permettrait de déterminer exactement quelles sont les terres qui sont la propriété du groupe; plus tard le partage s'opérerait entre les membres du groupe, cela nécessiterait une enquête très délicate de la part du maire ou de l'administrateur pour apprécier la réalité, l'importance des droits de la collectivité. Les chefs de circonscription ne sauraient, en de telles conjectures, s'entourer de trop de renseignements. Pour les parcelles réellement exploitées, pas de doute; mais pour celles sur lesquelles ne s'exercent que de simples droits d'usage ou de parcours, il est certain que le représentant de l'autorité s'opposerait à ce qu'elles fussent attribuées aux indigènes; il les réclamerait au nom de l'État, comme biens vacants et sans maître. Pourtant, d'après certaines coutumes, il n'est pas de terre sans maître; il y a des espaces de terre où les habitants d'un village voisin ont le droit de chasser, de couper de l'herbe, du bois, de retirer les produits des arbres. Tantôt le chef a la disposition de cette propriété banale, tantôt il suffit que l'indigène fasse des travaux en un point pour s'en approprier une part. Il est injuste de dire que ces espaces-là, sur lesquels les indigènes n'exercent qu'un droit d'usage, font partie du domaine de l'État. On ne peut résoudre la difficulté par une formule. Il est évident que l'administration

veut éviter que, spontanément ou sur les instigations de quelques spéculateurs, il ne soit procédé frauduleusement à la constitution de vastes corps de propriété, immédiatement aliénés à un particulier. C'est là ce que redoutait M. le gouverneur FRÉZOULS quand il demanda des éclaircissements en conseil de gouvernement, alors que l'avant-projet était en discussion.

Depuis que le décret de 1906 est en vigueur, il y a eu une multitude de demandes en immatriculation formées par des copropriétaires indigènes; les chefs indigènes ne se sont pas encore risqués à demander l'immatriculation des terres de collectivités. Il serait assurément fort intéressant pour la colonie que les collectivités fissent immatriculer leurs biens, pour connaître l'étendue du domaine, les terres disponibles; mais il n'y faut pas songer : ni les chefs ni les membres du groupe n'en éprouvent le besoin immédiat.

Ce qu'on attend avec impatience, c'est l'évolution de la tenure du sol indigène vers la propriété individuelle. C'est à l'indigène qui s'est affranchi des liens de l'occupation collective et des coutumes héréditaires, qui possède à titre individuel, qui cultive la terre, que s'adresse le législateur; c'est lui qu'il veut attacher au sol, pour le plus grand profit de tous, et c'est dans ce but qu'il l'invite à faire constater ses droits pour les rendre incommutables.

Il faut insister sur ce point que la transformation de la propriété foncière ne s'effectuera pas en un jour ni en quelques années; il n'y a pas de révolu-

tion à craindre, pas de crise à redouter, mais une évolution lente à espérer et même à encourager.

La situation des indigènes paraît bien déterminée, bien assurée pour l'avenir; il n'en est pas de même de celle des Européens. Ceux qui occupent des terrains sans acte de concession et sans titre régulier, quelque ancienne que soit leur installation, sont menacés par la thèse des arrêts de 1907.

Nous avons rendu compte¹ des menaces d'éviction subies par des commerçants de Foundiougne dans la partie qui a trait à la série de mesures prises par le gouvernement local pour le règlement de la propriété foncière. Les possesseurs indigènes sans titre peuvent se parer en demandant l'immatriculation conformément aux dispositions de l'article 58. Les Européens, eux, sont-ils dans une situation inférieure; sont-ils à la discrétion de l'autorité administrative? N'ont-ils pas le droit de requérir l'immatriculation par application du décret du 24 juillet 1906, et, s'ils la requièrent, sur quoi l'État se fondera-t-il pour la leur contester? Plus précisément, les Européens peuvent-ils prétendre au bénéfice de l'article 58?

M. DARESTE² soutient que l'article 58 devrait s'appliquer aussi bien aux Européens, ou plus exactement aux non-indigènes qui ont acquis des terres d'indigènes antérieurement au décret de 1906. Il tient à ce sujet le raisonnement suivant : en droit,

1. Cf. pour la discussion qui va suivre, 2^e partie, chap. premier.

2. *Recueil de législation, de doctrine et de jurisprudence coloniale* (APPERT ET DARESTE), mai 1908.

lorsque la propriété indigène a été transmise à un Européen, ou bien le droit de celui-ci est devenu *ipso facto* une propriété française régie par le Code civil, elle est incontestable et l'immatriculation n'est plus qu'une formalité ; ou bien l'Européen n'a d'autres droits que ceux qu'il tient des indigènes, il possède le sol au même titre qu'un indigène le posséderait, en ce cas pourquoi lui refuser, parce qu'il est Européen, le droit à l'immatriculation qui appartient incontestablement à l'indigène aux termes de l'article 58 ? Et en fait, s'il est équitable de consolider les droits des indigènes, en leur donnant le caractère de la propriété individuelle, au titre français qui leur manque encore, combien n'est-il pas plus nécessaire de consacrer les droits de Français ou d'assimilés qui ont toujours possédé à ce titre, et à qui il n'a manqué que la possibilité de rédiger des actes et de constituer des archives !

Il y a tout d'abord une critique de date, de point de départ à faire. M. DARESTE dit qu'aucune disposition, jusqu'au décret de 1906, n'a jamais interdit aux Européens d'acquérir des territoires en pays indigène. Avant la promulgation du décret de 1906 qui déclare toute vente de terre non immatriculée faite par un indigène nulle et de nul effet, d'autres dispositions légales apportaient une restriction à la capacité d'aliéner des indigènes. En vertu de l'article 10 du décret du 23 octobre 1904, un grand nombre de terres étaient soustraites à la libre disposition des possesseurs indigènes. D'après l'article 2 des décrets de 1900-1901, qu'il est bon de rappeler, les

biens appartenant aux indigènes étaient désormais régis par les coutumes et usages locaux pour tout ce qui concerne leur acquisition, leur conservation et leur transmission. Dès lors, les Européens étaient prévenus qu'ils ne pouvaient plus contracter avec les noirs dans les formes admises par le Code civil, ainsi qu'on le tolérait auparavant, sinon ils s'exposaient à voir discuter ultérieurement la qualité de propriétaire de leur auteur.

Si l'opinion émise par M. DARESTE est équitable, elle est contraire aux vues du législateur. L'article 58 est placé sous la rubrique significative : *Droit coutumier indigène*. Cet article a été rédigé exclusivement pour être appliqué aux indigènes. Dans l'avant-projet on ne trouve rien qui autorise à penser que des Européens, si rares soient-ils, pourront bénéficier de cette disposition. Dans les Instructions¹ on trouve la condamnation de l'opinion exposée. Dans les demandes en immatriculation « il est essentiel de faire, en toutes circonstances, la distinction suivante : les indigènes seuls sont admis à n'invoquer d'autre titre que le certificat administratif établissant une possession de fait ; au contraire, toute réquisition émanant d'un non-indigène doit être accompagnée d'un acte d'acquisition régulier ». Il y a après cela une proposition qui a l'air d'un palliatif : « ... pour l'appréciation duquel, cependant, il est équitable de tenir compte de la situation et de l'organisation du pays à l'époque de l'acqui-

1. *Instructions, op. cit.*

sition. » La circulaire de l'administrateur du Sine Saloum, et l'arrêté du gouverneur du Sénégal au sujet des terres possédées par les vieilles maisons de commerce de Foundiougne, ne témoignent pas du même esprit de conciliation que ces instructions. Il est vrai que la circulaire est du 28 avril 1906, l'arrêté de lotissement du gouverneur est antérieur au 12 juillet, date de sa lettre au directeur de l'*Union coloniale*. Les instructions du gouverneur général ont paru à l'*Officiel du Sénégal* le 8 novembre. L'administration locale n'a pu tenir compte des conseils envoyés par l'administration supérieure, puisqu'elle n'en avait pas encore connaissance.

Il est tout de même remarquable que nous sommes loin ici de l'appréciation si injuste de M. le gouverneur Guy quand il écrivait : « Ces maisons de commerce prétendent qu'elles n'ont pas de titre d'acquisition régulier, parce qu'elles se sont installées dans le pays à une époque si éloignée que l'autorité française n'était pas encore établie ; s'il en est ainsi, elles n'ont pu prendre possession du sol que par la force, en dépouillant les occupants indigènes. » Voilà bien une affirmation sans valeur probante. Les intentions de l'administration sont toujours douteuses ; elle ne veut pas se lier par des promesses, se réservant toujours le pouvoir d'agir au mieux de ses intérêts ou de ses caprices.

Nous sommes mieux renseignés sur le point de savoir en quel sens se prononcerait l'autorité judiciaire. En effet, dans le jugement rendu par le tribu-

nal de Dakar le 29 février 1908, sur l'opposition faite par l'État à une demande en immatriculation formée par un indigène, nous relevons l'appréciation suivante, qui y est du reste totalement inutile et déplacée : « Parmi les demandeurs en immatriculation on distingue : 1° Ceux qui sont porteurs d'un titre régulier d'acquisition passé en la forme authentique ou sous signature privée ;

2° Ceux qui ne peuvent invoquer que le droit précaire résultant d'une dévolution opérée sous l'empire de la coutume locale (dans cette seconde catégorie ne peuvent être compris que les indigènes détenteurs de terrains). » Nous ne pouvons pas savoir que déciderait la jurisprudence sur une demande en immatriculation introduite par un Européen sans titre régulier d'acquisition. Il est permis de penser qu'elle ne lui accorderait pas le bénéfice de l'article 58.

C'est à l'administration qu'incombe le soin de s'entendre avec les non-indigènes désireux de faire authentifier leurs droits. Il faut souhaiter qu'interviennent des arrangements dans le genre de celui qui a eu lieu à Foundiougne et qui a abouti, si nous sommes bien renseignés, à l'octroi de titres de concession des terres possédées depuis très longtemps, sans réclamation des indigènes ni de l'administration, par des commerçants européens.

Le décret rendu le 31 mai 1902 pour l'organisation de la propriété foncière aux îles Marquises, autorise les possesseurs de terres, Européens ou indigènes, à former des demandes en reconnaissance de

propriété et à les fonder, à défaut de titre en règle, sur une occupation effective et prolongée. On pourrait appliquer en A. O. F., à l'ensemble des terres occupées par des Européens dans ces conditions et constituant une superficie insignifiante sur le sol immense, des mesures semblables.

Il est possible que ces Européens occupent des postes, des emplacements de choix, mais ils y sont allés au péril de leur vie : cela suffit à légitimer leur possession. Enfin, il ne s'agit que d'une application rétrospective; il faut espérer que le régime de la propriété foncière sera mieux assis désormais, plus fixe qu'il ne l'a été jusqu'en 1906. Le gouvernement doit régler généreusement l'arriéré; la situation équivoque qui a trop longtemps existé résultait surtout de son incertitude et de son imprévoyance première.

Nous terminerons cette discussion en faisant nôtre le vœu émis par le Congrès colonial de Bordeaux réuni en 1907, ne voulant pas laisser les Européens à la discrétion de l'administration. Le Congrès « émet le vœu que les Européens qui ont, antérieurement aux décrets de 1900 et 1901 sur la propriété foncière, acquis des indigènes, ou occupé sans contestation, des immeubles situés dans les parties de l'Afrique occidentale non soumises à l'administration directe, et qui justifient d'une possession publique, paisible, longue et effective, aient le droit de bénéficier des dispositions du décret du 24 juillet 1906, sans être astreints à la production d'un titre écrit, sauf toutefois l'application du 1^{er} août

1897 en ce qui concerne la preuve par témoins au Sénégal ».

Article 65.

Ce vœu est aussi contraire aux dispositions de l'article 65, article qui a trait à la procédure d'immatriculation. A l'appui de la réquisition d'immatriculation d'un immeuble doivent être déposés notamment : tous les actes publics ou privés constitutifs des différents droits invoqués dans la réquisition, la traduction de ces actes en langue française s'il y a lieu :

« Dans le cas où la demande est formulée par un ou plusieurs détenteurs indigènes, pour bénéficier des dispositions de l'article 58, les pièces mentionnées aux deux alinéas qui précèdent sont remplacées par un certificat du maire de la commune ou de l'administrateur de la circonscription établissant, après enquête publique, les conditions dans lesquelles l'immeuble est détenu par le ou les requérants. » Il n'est pas question des non-indigènes ; bien au contraire, ce n'est pas douteux.

Les instructions du gouverneur général sont bien conformes à ce texte : les non-indigènes, sans acte public ou privé translatif de propriété, ne pourront demander l'immatriculation d'un fonds de terre. Ils n'ont pas la faculté de demander un certificat de notoriété fondé sur leur possession, pour tant qu'elle soit « paisible, publique, longue et effective » ; les certificats sont réservés aux seuls indigènes¹.

Il est particulièrement recommandé aux maires

1. Cf. *Instructions, op. cit.*

dans les communes et aux administrateurs dans les autres circonscriptions de constater avec le plus grand soin les conditions dans lesquelles le ou les possesseurs indigènes détiennent le fonds dont l'immatriculation est demandée. La délivrance du certificat, aux yeux du gouvernement général, a une importance considérable, car elle équivaut dans une certaine mesure à l'abandon définitif, au profit du ou des bénéficiaires, des droits auxquels l'État serait en droit de prétendre sur l'immeuble visé. Ces droits qu'invoque l'État, ou plutôt la colonie, sont toujours ces droits qu'elle a acquis des souverains indigènes soit par la conquête, soit par les traités, droits de souveraineté et de domanialité.

Nous verrons dans la suite qu'il est extrêmement pénible à l'administration de renoncer à ces droits. Malgré ces déclarations catégoriques faites par le gouverneur général, en dépit des dispositions formelles du décret de 1906, le service des domaines a fait opposition à une demande d'immatriculation d'un fonds de terre, introduite par un indigène et fondée sur un certificat conforme aux dispositions de l'article 65. Le Domaine invoquait le droit de propriété de l'État reconnu par les arrêts de 1907. Cette prétention était absolument contraire à l'esprit des articles 58 et 65 et à la lettre des instructions. Le Domaine a été débouté de sa prétention.

Cet alinéa de l'article 65 est donc relatif à la sauvegarde des droits du Domaine, droits qui sont incontestables sur les biens vacants et sans maître. Hélas ! la démarcation entre ces biens et les biens

sur lesquels des collectivités exercent des droits de chasse, de pâture, etc., est très délicate. Aussi, bien que l'administration se montre favorable à l'évolution progressive de la propriété indigène, il est recommandé à ceux qui délivrent les certificats, de n'accorder une telle marque de bienveillance qu'en parfaite connaissance de cause. Au surplus, il ne s'agit pas seulement de préserver les droits de l'État, il s'agit aussi de distinguer les droits des requérants, des droits que pourraient avoir d'autres indigènes.

Il est possible que d'autres que le demandeur aient à revendiquer, soit à titre individuel, soit comme membres d'une même famille ou tribu, sur tout ou partie de l'immeuble en cause, un droit réel admis par la coutume ou bien une simple servitude. Pour obtenir toute satisfaction à ce sujet, le maire ou l'administrateur doit se livrer à une enquête publique, un *palabre*, selon l'expression consacrée. On avait pensé d'abord qu'une enquête auprès des chefs indigènes serait suffisante; on est revenu sur cette mesure, et l'article 65 prescrit une enquête publique. On a jugé que le palabre, auquel tout le monde prend part, permettrait plus souvent à la vérité de se faire jour que la simple consultation des chefs, qui pourraient avoir, en maintes occasions, un intérêt à ne point révéler tout ce qu'ils connaissent.

Il est probable que par la suite la délivrance des certificats donnera lieu à beaucoup de difficultés : opposition du service des domaines au nom de

l'État, oppositions d'indigènes codétenteurs, bénéficiaires de servitudes, et tant d'autres que nous ne saurions prévoir.

L'enquête sera particulièrement épineuse quand il s'agira d'une demande en immatriculation introduite par un chef indigène, au nom d'une collectivité. Nous avons examiné le cas, lorsque nous nous sommes demandé si les collectivités indigènes pourraient bénéficier des dispositions de principe de l'article 58.

Le titre foncier obtenu par l'immatriculation est définitif et inattaquable, d'après l'article 96; aussi l'importance du certificat délivré par le maire ou l'administrateur et de l'enquête préalable est-elle considérable, et cela aussi bien pour sauvegarder les droits des tiers que pour la garantie des droits du Domaine. L'enquête de l'autorité compétente doit être très sérieuse; qu'on en juge par le procès récent qui a été débattu en première instance et en appel, et qui est l'objet d'un pourvoi en cassation¹. Des indigènes ont obtenu un certificat de possession du maire de Dakar et, après l'accomplissement de la procédure d'immatriculation, le titre foncier les rendant propriétaires de ce terrain. Or ils n'avaient pas la possession effective de ce terrain, puisqu'ils sont obligés d'aller en justice en produisant leur titre pour revendiquer ledit terrain, qui était clôturé par son propriétaire et occupé par lui. Le propriétaire,

1. GOUR N'DAROU GUËYE et autres contre VICTOR ROLLIN et PIERRE Cissé. Cf. 3^e partie, dernier procès.

d'après les règles du Code civil, établit parfaitement la validité de son titre de propriété et de celui de ses auteurs. Il n'est pas douteux que l'enquête ordonnée par l'article 65 n'a pas été faite ainsi qu'elle eût dû l'être; le certificat a été délivré par le maire sur production d'attestations bienveillantes du cadi du tribunal musulman. S'il y avait eu la moindre recherche, le certificat de possession eût été refusé.

Les articles 4, 5, 58, 65, qui ont pour objectif la constitution de la propriété foncière en A. O. F., excellents en eux-mêmes, exigent avant tout une application bienveillante, sage, éclairée. On aurait pu croire qu'après la promulgation du décret, les difficultés seraient rares. Il n'en a rien été. C'est l'administration des domaines, maladroitement, qui a ouvert le feu, pour sa plus grande confusion. Il a été dit que les procès engagés au nom de l'État l'avaient été en l'absence du chef du service des domaines en A. O. F. dont nous avons déjà parlé, et que, lui présent, ils n'auraient pas été engagés tout au moins avec les motifs invoqués pour le compte de l'État. Il n'en est pas moins vrai que ces procès ont eu lieu et qu'ils ont eu un grand retentissement. C'est très fâcheux; en premier lieu, parce que l'administration s'est montrée désireuse de transgresser une législation dont elle a suscité l'établissement; en second lieu, parce qu'ils sont une nouvelle preuve de l'incertitude qui règne encore dans l'administration au vingtième siècle, comme pendant tout le dix-neuvième siècle.

TROISIÈME PARTIE

APPLICATION DU NOUVEAU RÉGIME DE LA PROPRIÉTÉ FONCIÈRE PAR LES TRIBUNAUX

CHAPITRE PREMIER

Procès de 1908 intentés à des indigènes demandeurs en immatriculation, par le Domaine opposant le droit de propriété de l'État.

Dès que le décret du 24 juillet 1906 a été promulgué, les réquisitions en immatriculation ont afflué. Il s'agissait surtout de demandes émanant d'indigènes désireux de faire authentifier leur droit de propriété. On aurait pu croire que pareil succès était fait pour satisfaire l'administration qui avait élaboré la législation nouvelle. Il n'en était rien. Moins d'un an après la promulgation du décret, elle attaquait elle-même son œuvre. Deux jugements du tribunal de première instance de Dakar des 29 février et 7 mars 1908 ont condamné ses prétentions.

§ 1. — Deux jugements du tribunal de Dakar repoussant l'opposition du Domaine à l'immatriculation de deux terrains, immatriculation fondée : la première sur un acte d'acquisition, l'autre sur un certificat de possession.

Dans le procès jugé le 29 février 1908, un indigène demandait l'immatriculation au livre foncier

de la commune de Dakar d'un immeuble urbain non bâti, consistant en une parcelle de terrain, sis à Dakar, déclarant que l'immeuble lui provenait de l'acquisition par lui faite d'indigènes, aux termes d'un acte passé devant notaire à Dakar, enregistré et transcrit au bureau des hypothèques de Dakar.

Dans le procès du 7 mars 1908, quatre indigènes se disant copropriétaires ont demandé l'immatriculation au livre foncier de la commune de Dakar d'un immeuble urbain non bâti, consistant en une parcelle de terrain inculte, sis à Dakar. A l'appui de la demande en immatriculation, ils ont produit un certificat délivré, après enquête, par le maire de la ville de Dakar, établissant leur possession et détention dudit immeuble.

Le receveur des Domaines, agissant pour le compte de l'État, a fait opposition à ces demandes en immatriculation. Les motifs de l'opposition étaient pris de ce que ces terrains, n'ayant jamais été occupés utilement, à la façon d'un propriétaire, étant sans limites, non mis en culture, non bâtis, constituaient des terres vacantes et sans maître, faisant partie à ce titre du domaine privé de l'État, aux termes de l'article 1^{er} du décret du 20 juillet 1900 et de l'article 10 du décret du 23 octobre 1904 ;

Que, de plus, l'État français est propriétaire des terrains de la presqu'île du Cap Vert, ainsi qu'il résulte des deux traités des 9 avril 1764 et 5 juin 1765, dont la Cour d'appel d'A. O. F. a fait état dans deux arrêts rendus les 8 février et 1^{er} avril 1907.

En conséquence, le receveur des Domaines de conclure qu'il plaise au tribunal de prononcer la confirmation des droits de l'État, et déclarer les réquisitions en immatriculation non fondées.

Il faut remarquer tout d'abord que nous sommes en présence des deux variétés de demandeurs prévues expressément dans l'article 65 : ceux qui produisent un acte translatif de propriété, ceux qui produisent un certificat établissant après enquête publique les conditions dans lesquelles l'immeuble est détenu par le ou les requérants. C'est le décret de 1906 qui est attaqué dans ses dispositions essentielles (art. 58 et 65).

En réponse à ces prétentions, le tribunal admet sans discussion le principe de la propriété générale de l'État français sur toutes les terres du Cayor, dans des termes précis. « Attendu qu'il convient de tenir pour certain le droit de propriété conféré à l'État au moyen des traités passés à différentes époques avec les damels du Cayor, notamment en vertu des traités des 9 avril 1764 et 3 juin 1763, droits reconnus par les arrêts de la Cour d'appel de l'A. O. F. des 8 février et 1^{er} mars 1907. »

Il est inutile de revenir sur cette affirmation, véritable postulat. La nature de ce prétendu droit de propriété de l'État découlant des traités passés avec les souverains indigènes, nous paraît avoir été justement analysée dans l'exposé des arrêts en question¹. Le droit de souveraineté et de domanialité

1. Cf. 1^{re} partie, chap. II.

des damels était un droit mieux qu'absolu, abusif; c'était un droit sur la vie, portant sur les biens des sujets, un droit de confiscation. Puisque l'État discute la nature des droits des possesseurs indigènes et de leurs auteurs, il est également juste de critiquer la nature des droits de son prétendu auteur, le damel du Cayor, dont le droit de disposition sur le sol n'est qu'imparfaitement démontré; en tout cas, il nous paraît d'un caractère tellement abusif, que son ayant cause, l'État français, ne peut s'en prévaloir.

Quoi qu'il en soit, le tribunal de Dakar affirme le droit de propriété de l'État, qui, du reste, ne gêne pas pour la solution dans les espèces en cause. Il n'en est pas question.

Comment l'État peut-il être fondé à faire opposition à des demandes en immatriculation formulées conformément au décret du 24 juillet 1906, avec le moyen susdit ?

On distingue deux catégories de demandeurs :

1° Ceux qui sont porteurs d'un titre régulier d'acquisition passé en la forme authentique ou sous signature privée; dans la première espèce soumise au tribunal, l'indigène produit son acte régulier d'acquisition et le plan du terrain; ce faisant, il satisfait aux prescriptions du décret de 1906 ;

2° On trouve ceux qui ne peuvent invoquer que le droit précaire, résultant d'une dévolution opérée sous l'empire de la coutume locale; dans la deuxième espèce, les demandeurs ont fourni un certificat délivré, après enquête publique, par le maire de la ville

de Dakar, établissant la possession et détention dudit immeuble. Les demandeurs sont bien en accord avec la loi.

L'État a qualité, comme tout propriétaire, pour défendre son droit de propriété, mais il ne peut l'opposer à ceux qui requièrent l'immatriculation en se conformant aux prescriptions du décret du 24 juillet 1906. Ce sont ses représentants qui ont publié le décret, et cela pour favoriser dans la plus large mesure la constitution de la propriété individuelle, « en transférant son droit de propriétaire à tous ceux qui se conformeraient audit décret. » Ici s'impose une remarque : si l'on n'admet pas que l'État soit titulaire du droit de propriété sur les terres du Cayor, opinion que nous avons déjà exprimée, il ne peut être ici question de transfert de propriété ; il y a tout au plus, pourrait-on dire, déclaration, reconnaissance du droit de propriété sur la tête des possesseurs qui sont en mesure de remplir les conditions énumérées dans le décret, tout en n'étant pas propriétaires au sens de la loi française, conformément aux preuves exigées par le droit civil.

Il n'est pas douteux que l'État ait publié le décret en question dans le but de « procéder, sans discussion et sans entraves, à la constitution rationnelle et méthodique de la propriété privée dans la presqu'île du Cap Vert ». A cet effet, il a permis l'accès des livres fonciers non seulement à tous porteurs d'un titre régulier, Européens ou indigènes, mais encore à ceux qu'il considère comme des détenteurs précaires du sol. Or, c'est l'État qui, dans les

litiges en étude, vient apporter des entraves à la constitution de la propriété privée.

Il y a une contradiction flagrante, que nous allons accuser encore en rappelant les instructions¹ du gouverneur général. L'attention des maires et des administrateurs est appelée tout particulièrement, au sujet de l'article 65, sur l'importance qui réside dans la délivrance du certificat, tel que celui qui est produit dans le deuxième procès, car sa délivrance « équivaut, dans une certaine mesure, à l'abandon définitif, au profit du ou des bénéficiaires, des droits auxquels l'État serait en droit de prétendre sur l'immeuble visé ». Et à la fin de cette section : « En résumé, chaque demande de certificat doit être étudiée avec un soin minutieux, cela tant au point de vue des droits supérieurs dont l'État consent à faire l'abandon, qu'à celui des droits personnels que d'autres indigènes peuvent avoir à revendiquer. » Ces déclarations sont nettes ; il est regrettable que le receveur des domaines, représentant l'État, n'en ait pas tenu compte.

Nous n'avons trouvé nul indice, contre une demande en immatriculation formée suivant les prescriptions de l'article 65, d'une opposition possible, basée sur le droit de propriété de l'État sur le sol. Au contraire, dans le document officiel précité nous voyons que l'État renonce à faire valoir ses droits supérieurs, son domaine éminent, contre les titulaires de droits qu'il reconnaît préférables, c'est-à-dire

1. *Op. cit.*

le droit des occupants, des possesseurs indigènes, dont la possession présente quelques caractères de notre propriété.

Le législateur impose certaines conditions, et il est recommandé tout particulièrement aux représentants de l'autorité administrative de veiller à ce que les certificats, nécessaires à ceux qui n'ont pas d'acte translatif de propriété, ne soient délivrés qu'à ceux dont la possession est nettement caractérisée, approchant autant que possible la possession utile de l'art. 2229 du Code civil.

Il n'en est pas moins évident que l'État a toujours le droit de faire opposition à une demande en immatriculation. Il peut contester le titre ou le certificat du requérant, si ce titre ne lui paraît pas régulier ou si le certificat a été délivré indûment ou complaisamment. S'il ne conteste pas ces pièces, il ne peut, ainsi que dans les deux procès de 1908, opposer avec succès son droit de propriété.

Dans le premier procès, l'indigène défendeur a produit un acte d'acquisition passé entre indigènes en la forme authentique, devant notaire. En vertu du décret de 1906, tout porteur d'un titre d'acquisition, fait de bonne foi, pourra, par la procédure d'immatriculation, faire consolider son titre de propriété. Ici intervient une discussion : si dans le contrat translatif de propriété l'auteur est un indigène sans titre et si l'acheteur n'a pas prescrit, l'État peut-il triompher dans l'opposition ? Il en serait de même si l'auteur seulement était indigène et l'acquéreur non indigène.

Voici d'abord quelle est la valeur attribuée à cet acte passé entre indigènes, d'après le tribunal de Dakar : « Le titre écrit constitue au profit du bénéficiaire une présomption des plus favorables. » A différentes époques, l'autorité locale avait décidé d'interdire les aliénations des terres par les indigènes (arrêtés des 28 février 1862, 13 août et 7 septembre 1889), mais elle est toujours revenue sur cette prohibition (arrêtés des 10 août 1863 et 16 juillet 1892), d'où il s'ensuit que des transactions d'une valeur absolument nulle ou tout au moins contestable ont pu acquérir, pour la masse de la population, une apparence de légitimité.

Cette opinion est confirmée par un avis du comité consultatif du contentieux de la marine et des colonies du 28 juin 1884, portant qu' « il n'existe à Dakar de propriété individuelle que celle qui résulte des concessions du gouvernement ou de la prescription; que néanmoins, pour les aliénations accomplies de bonne foi, il n'y a pas lieu pour l'État de contester la propriété de terrains aliénés ».

Dans une dépêche ministérielle du 29 juin 1887, il est dit : « Dans les conditions où se présente la question, j'estime qu'il n'y a pas à revenir sur les aliénations accomplies; outre que beaucoup d'entre elles sont devenues définitives par la prescription, on ne peut songer à enlever à leurs détenteurs des terrains dont ils ont pu se croire jusqu'ici légitimes propriétaires. »

C'est donc à bon droit que le législateur de 1906 a déclaré que le porteur d'un titre régulier serait

admis à l'immatriculation. Dans le procès que nous examinons, l'État n'a pas critiqué le titre produit; il l'eût pu. Le titre d'acquisition constitue, ainsi que le dit le tribunal de Dakar, une présomption des plus favorables; à l'État incombe, s'il s'oppose à l'immatriculation, le fardeau de faire la preuve de l'usurpation commise, s'il y a usurpation.

Est-ce que l'État peut opposer au demandeur en immatriculation qui invoque un acte régulier le défaut de titre de l'auteur indigène? A première vue, on est tenté de répondre non, puisque le décret de 1906 (art. 65 cité) n'exige pas de titre de la part de l'indigène demandeur en immatriculation, qui n'a à fournir qu'un certificat de possession; à *fortiori* l'acheteur qui apporte un acte régulier à l'appui de sa demande ne doit pas être inquiété, si son auteur indigène n'a pas de titre de propriété.

Il y a dans les instructions du gouverneur général¹, au paragraphe intitulé *Des Demandes d'immatriculation*, une phrase qui se rapporte précisément à la validité de l'acte d'acquisition qui accompagne une requête en immatriculation. La voici en propres termes : « Rien ne s'opposerait, au surplus, au cas où l'acte invoqué serait entaché de précarité par suite du défaut de titre de l'auteur indigène, à ce que la régularisation de l'acquisition soit tout d'abord assurée dans les conditions prévues par les textes en vigueur. » Tous les indigènes, ou à peu près, qui avant 1906 ont vendu des terrains, n'a-

1. *Op. cit.*

vaient pas de titre qui pût satisfaire la loi française; l'administration les démontre détenteurs précaires. Quelle est la régularisation que doit réaliser l'acquéreur? en quoi consiste-t-elle? Faut-il que le vendeur sollicite un certificat de possession (modèle de l'art. 65), après quoi il obtiendra l'immatriculation de l'immeuble en son nom, aussitôt il pourra faire toute aliénation qui lui plaira, puisqu'il aura un titre de propriété? Évidemment, ce serait justice; en effet, d'une part, l'indigène sans titre qui demande l'immatriculation d'une terre doit fournir un certificat de possession et prouver qu'il a détenu la terre dans certaines conditions; d'autre part, l'acquéreur indigène ou non indigène porteur d'un acte régulier d'acquisition, qui peut être fictif, n'a pas à prouver que son auteur indigène avait quelque droit sur la terre pour en disposer.

Mais les textes sont formels : l'acte régulier suffit ; pour qu'il ne soit pas valable, il ne suffit pas que l'État prouve que l'auteur indigène n'avait pas de titre de propriété, il faut qu'il prouve que le vendeur n'avait aucun droit sur le terrain vendu, preuve difficile. Nous ne voyons qu'une explication plausible à cette phrase, qui constitue un retour offensif de la thèse du droit de propriété de l'État : l'administration a un regret vivace d'abandonner ce moyen facile vis-à-vis des acquéreurs de terres indigènes, la précarité de possession des vendeurs indigènes. C'est une arme facile dont elle s'est interdit l'usage par la publication du décret du 24 juillet 1906.

Dans le deuxième procès, les indigènes défen-

deurs ont invoqué un certificat du maire de la commune de Dakar, établissant après enquête publique les conditions dans lesquelles ils détiennent la terre dont ils demandent l'immatriculation.

Les indigènes se sont conformés aux prescriptions de l'article 65. Ils doivent obtenir l'immatriculation de leur immeuble. Où l'État prend-il le droit d'opposer son droit de propriété? Ce n'est pas assurément dans l'article 58, d'après lequel « le fait, par un ou plusieurs détenteurs de terres, d'avoir établi par la procédure de l'immatriculation l'absence de droits opposables à ceux qu'ils invoquent, a pour effet, quels que soient les incidents de la dite procédure, de consolider leurs droits d'usage et de leur conférer les droits de disposition reconnus aux propriétaires par la loi française ». Ces droits, opposables à ceux des demandeurs, n'ont assurément rien de commun avec le droit de propriété de l'État; on ne trouve aucune réserve en ce sens, ni dans le décret, ni dans le rapport explicatif de l'avant-projet, ni dans les instructions. Nous savons de quels droits il s'agit ici. Ces droits opposables aux possesseurs indigènes sont les droits réels admis par la coutume, que d'autres indigènes que le demandeur pourraient avoir à faire valoir soit à titre individuel, soit comme membres d'une même famille ou tribu, sur tout ou partie de la terre en cause. En pareil cas, le certificat serait refusé, ou il serait apporté une restriction au droit de disposition, dans le registre, au feuillet du terrain immatriculé. Il est bien démontré qu'il est question de tiers autres que l'État dans l'article 58.

Nous avons vu, au contraire, en examinant les termes de l'article 65, que la délivrance du certificat « équivaut, dans une certaine mesure, à l'abandon définitif, au profit du ou des bénéficiaires, des droits auxquels l'État serait en droit de prétendre sur l'immeuble visé ». Le tribunal de Dakar ne cesse d'affirmer que la propriété de l'État n'est pas en discussion, et même qu'elle n'aurait pas dû être invoquée.

Comment montrer à l'égard d'indigènes porteurs des titres requis de pareilles prétentions, alors que l'administration paraît disposée à user de modération vis-à-vis des possesseurs indigènes dépourvus de titre. A ce sujet, le tribunal, dans ses jugements, fait appel à un document écrit au moment précis où la Cour d'appel de l'A. O. F. donnait sa consécration à la thèse du droit de propriété de l'État sur les terres de la presqu'île du Cap Vert. Forte de la proclamation de son droit, l'administration aurait pu se montrer féroce; il n'en est rien. Le gouverneur général prévoit la prise de possession de portions de territoires plus ou moins vastes pour l'exécution d'un programme de travaux publics. Pour les parcelles occupées par des indigènes sans titre, comprises dans les superficies nécessaires à l'administration, le sol étant propriété de l'État, l'État reprendra son bien, mais il indemniserà les occupants, sans tenir compte de la valeur du fonds, tenant compte seulement des impenses faites par

1. Cf. *Instructions*, *op. cit.*

le possesseur, et du préjudice causé par l'abandon des lieux. Il y aura arrangement amiable ou expropriation à des conditions fixées par un jury. Pour les terrains occupés par des indigènes dépourvus de titres et qui ne sont pas immédiatement nécessaires à l'administration, « il convient de favoriser par une appréciation très libérale des faits justificatifs de l'occupation coutumière, la constitution progressive de la propriété privée, laquelle doit assurer une mise en valeur plus efficace du sol, une augmentation corrélatrice de la richesse et le développement parallèle du crédit immobilier ». Cette constitution de la propriété foncière indigène est réalisable conformément au décret de 1906.

Aucune offre n'a été faite aux indigènes en cause ; on ne leur a pas fait savoir que leurs terres étaient nécessaires à l'administration pour l'exécution de ses grands travaux. A l'administration de prouver qu'elle est vraiment désireuse de favoriser la constitution de la propriété privée, et non de l'entraver.

Le deuxième motif invoqué par le receveur des domaines n'a pas été accueilli : il prétend que les terrains en litige ne sont ni cultivés ni bâtis, et qu'à ce titre ils font partie du domaine privé de l'État, comme terres vacantes et sans maître. Des pièces versées au dossier du premier procès, il ressort clairement que l'indigène, en 1905, a voulu construire sur le terrain qu'il venait d'acheter ; dans ce but, il demanda l'alignement à l'administration, alignement qui, après lui avoir été donné, lui fut retiré sous prétexte que l'immeuble était trop rap-

proché d'un ancien cimetière. Il fut indemnisé à cette époque par l'administration, qui l'arrêta dans ses travaux ; aussi l'État n'est pas fondé à lui reprocher de n'avoir pas utilisé ce terrain.

Le terrain, antérieurement à l'acquisition, ne fut jamais vacant et sans maître, ainsi que le démontre l'origine de propriété relatée dans l'acte d'acquisition dressé par notaire.

Dans le deuxième procès, l'immeuble en litige n'est pas plus vacant et sans maître, puisque cela ressort expressément de la délivrance du certificat par le maire de la commune de Dakar. La sincérité de ce certificat n'ayant pas été mise en doute par l'État, c'est la condamnation de sa prétention. Pour consolider leur demande, les indigènes ont apporté des certificats de notoriété tels que : certificat du cadi du tribunal musulman de Dakar, affirmant que les demandeurs en immatriculation avaient reçu l'immeuble en héritage ; acte reçu par notaire, établissant que ledit immeuble avait été transmis depuis plus d'un siècle, d'héritage en héritage, sans être abandonné par la famille. Tout cela était contestable et n'a pas été contesté ; aussi ce dernier motif a été repoussé par le tribunal comme le premier.

Après la discussion des motifs, le tribunal a rejeté l'opposition faite par le receveur des domaines comme étant injuste et mal fondée. Le receveur des domaines n'a pas fait appel de cette décision devenue définitive. L'immatriculation devra donc être accordée toutes les fois que le demandeur justifiera soit d'un titre régulier, soit d'une possession équi-

valant au titre dans les termes des articles 58 et 65 combinés du décret du 24 juillet 1906.

§ 2. — Jugement du même tribunal recevant l'opposition du domaine basée sur le droit de propriété de l'État sur les terres du Cap Vert, et tirée de ce que l'immeuble est compris dans la zone maritime.

Le tribunal de Dakar a rendu, le 7 mars 1908, sur une demande en immatriculation, un troisième jugement d'un intérêt moins général que les deux premiers, mais beaucoup plus critiquable. Il s'agit de statuer sur la demande en immatriculation formée par un indigène, d'un immeuble urbain en partie bâti, consistant en un terrain sis à Dakar, le demandeur déclarant être propriétaire de ce terrain, pour l'avoir acquis d'un autre indigène, aux termes d'un acte de vente passé devant notaire à Dakar le 8 mars 1904, enregistré et transcrit.

A cette demande, le receveur des domaines a fait opposition sur les motifs suivants : le terrain appartient à l'État français pour les causes plusieurs fois développées; il est en outre compris dans le domaine public maritime, en vertu du décret du 20 juillet 1900, comme étant dans la zone établie par ce décret sur le rivage de la mer.

Sur le premier motif, le tribunal a déclaré, comme dans les jugements précédents, qu'il convenait de tenir pour certain le droit de propriété de l'État, le mettant en dehors de la discussion.

Sur le deuxième : ainsi que le démontre le plan, l'immeuble est bien compris dans le domaine public

maritime par décrets des 20 juillet 1900 et 23 octobre 1904. Depuis le 20 juillet 1900, l'auteur du requérant « ne possédant plus, ne détenant plus ce terrain que conformément à l'article 9 des décrets de 1900, il aurait dû, s'il possédait les titres exigés par le décret, se faire verser une indemnité de dépossession ». En vendant ce terrain au requérant, son auteur lui a vendu une chose qui n'était pas sa propriété, dont il n'avait même plus, depuis 1900, la possession. Donc l'acte de vente produit constitue un acte régulier en la forme, mais nul au fond.

En conséquence, le tribunal déclare non fondée la réquisition formée par l'indigène, et prononce la nullité de la procédure engagée par le conservateur de la propriété foncière.

Le jugement base sa décision sur l'interprétation du décret du 20 juillet 1900, article 9. Cet article porte que « les détenteurs de terrains compris dans le domaine public, qui possèdent ces terrains en vertu de titres réguliers et définitifs antérieurs à la promulgation du décret du 20 juillet 1900 pour le Sénégal et ses dépendances, ne pourront être dépossédés, si l'intérêt public venait à l'exiger, que moyennant le paiement ou la consignation d'une juste et préalable indemnité ».

Le tribunal a conclu de ce texte que, depuis le 20 juillet 1900, l'auteur du requérant n'était plus propriétaire du terrain, qu'il ne le possédait même plus et qu'il n'avait que le droit de se faire verser une indemnité de dépossession, s'il possédait les titres exigés par le décret. C'est une conclusion

inexacte. Tant que l'État n'a pas suscité l'expropriation pour cause d'utilité publique, en suivant la procédure exigée par ce même article 9, il résulte, au contraire, de ce texte que les droits de propriété antérieurs à la promulgation du décret subsistent dans toute leur intégrité et pouvaient par conséquent faire légitimement l'objet d'une vente, même postérieurement aux décrets de 1900 et 1904.

Et puis, l'article 7 du décret invoqué dispose que les parcelles de terrain comprises dans le domaine public maritime, reconnues sans utilité pour le service public, peuvent être abandonnées à titre gratuit aux occupants et possesseurs de bonne foi.

C'est à tort que le tribunal a refusé d'examiner si le droit de propriété invoqué était effectivement fondé en titre. Ce n'était pas au requérant à faire la preuve que son auteur était possesseur de bonne foi, aux termes de l'article 7. L'État a-t-il objecté que celui-ci ne possédait pas de titre régulier? Nous venons de voir que ce n'était pas nécessaire. Rien n'oblige le détenteur à agir pour obtenir une indemnité d'une dépossession dont il n'avait jamais été menacé.

Nous concluons en disant que rien ne s'opposait à ce que le demandeur obtint l'immatriculation, après examen de ses droits, avec la restriction que, le terrain immatriculé faisant partie du domaine public maritime, il pouvait être l'objet, moyennant le paiement ou la consignation d'une juste et préalable indemnité, d'une expropriation, si l'intérêt public l'exigeait.

Au contraire, il résulte du jugement de Dakar, qui n'a pas été porté en appel, que le terrain compris dans la zone du domaine public maritime créée par les décrets des 20 juillet 1900 et 23 octobre 1904, ont cessé, depuis la promulgation de ces décrets, de pouvoir faire l'objet d'une possession utile à l'effet de demander l'immatriculation.

CHAPITRE II

Revendication d'un terrain immatriculé par le porteur de titre foncier.

Nous en arrivons à la cause la plus récente et la plus sensationnelle relative au nouveau régime de la propriété foncière en A. O. F. Elle gravit successivement trois degrés de juridiction : jugée devant le tribunal de première instance de Dakar, le 17 octobre 1908, elle passa devant la Cour d'appel de l'A. O. F. à l'audience du 21 mai 1909, l'arrêt qui fut rendu est actuellement l'objet d'un pourvoi en cassation.

§ 1. — **Échec devant le tribunal de Dakar, qui lui préfère le titre de propriété du possesseur.**

Voici un bref exposé des faits : plusieurs indigènes propriétaires indivis d'un terrain sis à Dakar, en vertu d'un titre foncier délivré à la suite d'une procédure d'immatriculation poursuivie conformé-

ment aux règles du décret du 24 juillet 1906, actionnent en revendication un tiers qui leur barre l'accès de leur propriété en élevant un mur à l'extrémité de cette propriété. Ce tiers possesseur dudit terrain se prétend également propriétaire pour l'avoir acquis par adjudication à l'audience des criées du tribunal de Dakar.

Les demandeurs ont, par réquisition conforme aux prescriptions du décret du 24 juillet 1906, demandé l'immatriculation au livre foncier de la commune de Dakar d'un immeuble urbain consistant en une parcelle de terrain nu, d'une contenance totale de 121 mètres carrés 42 décimètres, connue sous le nom de N'Gouda. Le receveur des domaines de Dakar a fait opposition avec les mêmes motifs que dans les deux jugements exposés précédemment, aussi le tribunal « reçoit en la forme l'opposition faite par M. le receveur des domaines, au fond confirme le droit de propriété de l'État, déclare l'opposition injuste, mal fondée, la rejette, ordonne la radiation de cette opposition; ordonne que l'immeuble ayant fait l'objet de la réquisition n° 11 du 14 mars 1907 sera, par les soins du conservateur de la propriété foncière, immatriculé au livre foncier de la commune de Dakar.

En vertu de ce jugement du 21 mars 1908, le titre foncier fut délivré aux demandeurs le 3 juin 1908.

De son côté, le sieur VICTOR ROLLIN est entré en possession du terrain après l'avoir acquis, le 4 mai 1907, à l'audience des criées du tribunal de Dakar

sur surenchère du sixième, en vertu d'un jugement dudit tribunal en date du 22 juin 1907 ; et par déclaration de commande du même jour, l'adjudication du 4 mai est devenue définitive, si bien que les lots numéros 7 et 8 qui avaient été adjugés les 4 mai et 22 juin 1907 au sieur VICTOR ROLLIN, lors de la vente des biens dépendant de la succession d'une dame GRIFFOU, pour la somme totale, pour les deux lots, de 6,250 francs, outre les charges, devenaient la propriété du sieur VICTOR ROLLIN. Celui-ci s'est libéré, entre les mains du légataire particulier (appelé en garantie au procès), en même temps exécuteur testamentaire de la dame GRIFFOU, du principal de son adjudication, des intérêts et des charges.

Se voyant troublé dans sa possession et jouissance par l'action des indigènes demandeurs et n'occupant que la superficie de terrain qui lui a été adjugée par le tribunal, il assigne son auteur en garantie pour le relever et garantir de toutes les condamnations qui pourraient être prononcées contre lui, au profit des demandeurs.

La dame GRIFFOU était propriétaire des terrains adjugés au sieur ROLLIN, pour en avoir hérité de sa mère, dont elle était l'unique héritière, aux termes de l'acte de notoriété passé chez un notaire de Dakar ; sa mère, dame JOUGA, en était propriétaire pour les avoir acquis séparément par actes enregistrés et transcrits en 1898 et 1901, moyennant un prix stipulé.

Les demandeurs soutiennent que le sieur ROLLIN ne

saurait opposer ces droits au titre dont ils sont aujourd'hui en possession conformément aux prescriptions du décret du 24 juillet 1906, sur la constitution de la propriété foncière en A. O. F. Ce décret, pour permettre la révélation de tous les droits pendant la procédure d'immatriculation, a organisé, dans ses articles 69, 70, 71, 72, une publicité très complète, dont la durée est de trois mois, pendant lesquels tous les intéressés lésés ont la faculté de suspendre la procédure par la voie de l'opposition et de se faire connaître judiciairement. Faute par les titulaires de droits réels d'exercer leur action en temps utile dans les limites fixées par une publicité qui n'a pu échapper à leur attention, la procédure se trouve régulièrement close par le conservateur de la propriété foncière, qui délivre le titre dans les conditions de l'article 80. Dans l'espèce, la procédure ordinaire de publicité s'est trouvée renforcée et accrue par les formalités de l'enquête publique effectuée par le maire de la commune de Dakar, conformément aux prescriptions des articles 65 et 58 dudit décret.

Après l'expiration du délai de publicité et sur mainlevée volontaire ou judiciaire des oppositions, le titre foncier étant délivré par le conservateur de la propriété foncière, les immeubles, objets de la procédure en immatriculation, se trouvent désormais placés sous l'application des articles 96, 97 et 98 du décret du 24 juillet 1906. D'après ces articles, le titre foncier est définitif et inattaquable. Après la délivrance de ce titre, toute revendication de droit

de propriété est irrecevable, et même, en cas de dol, les parties lésées n'ont plus qu'une action personnelle en indemnité contre l'auteur du dommage. Si la règle inflexible établie par lesdits articles pouvait être mise en échec sur un point quelconque, ce serait détruire la base même et la raison d'être de la nouvelle législation foncière, qui a pour but principal de faire table rase du passé par la procédure d'immatriculation, qui, une fois close, crée pour l'avenir un point de départ définitif et incommutable pour tous les droits réels applicables aux immeubles.

Il est certain que les mesures de publicité sont très bien organisées pour éviter toute surprise. Un extrait de la réquisition est inséré au *Journal officiel* de la colonie, un placard reproduisant cette insertion est affiché en l'auditoire du tribunal ou de la justice de paix, suivant le lieu, et pendant une durée de trois mois. Notification est faite aux personnes énumérées dans l'article 69. Un placard semblable est transmis au maire de la commune ou à l'administrateur du cercle où se trouve situé l'immeuble à immatriculer. La publication est faite dans les lieux d'usage, et le document lui-même est affiché à la porte du représentant de l'autorité. L'exécution de toutes ces mesures est signalée au conservateur au moyen d'accusés de réception ou certificats envoyés en retour par les intéressés.

Dans le cours du délai de trois mois assigné pour la révélation des droits des tiers, le conservateur fait procéder au bornage. La date fixée pour cette opération est publiée au moyen d'une inser-

tion au *Journal officiel* de la colonie, d'un placard affiché par le maire ou l'administrateur, de convocations adressées au requérant, au propriétaire non requérant, à chacun des propriétaires limitrophes. Détail important, les pièces justificatives de l'accomplissement de ces diverses formalités restent annexées au dossier de la procédure. Si toutes ces mesures ont été exécutées, ainsi que les pièces du dossier doivent en faire foi, dans notre espèce, le possesseur aurait été bien coupable en ne s'opposant pas à l'immatriculation.

A ces arguments le défendeur répond que la procédure d'immatriculation est nulle parce que la publicité exigée ainsi que les notifications à faire aux tiers n'ont pas été faites. L'enquête publique précédant la délivrance du certificat d'occupation n'aurait pas été faite par le maire. Le conservateur de la propriété foncière, tenu de faire procéder au bornage d'ensemble, après convocation personnelle à chacun des propriétaires limitrophes, nommés en la réquisition d'immatriculation, n'aurait fait aucune notification à l'exécuteur testamentaire de la dame GRIFFOU, alors propriétaire du fonds à immatriculer et du fonds attenant; dès lors le titre foncier ne saurait être opposé à l'auteur du défendeur.

Le tribunal n'admet pas cette argumentation aboutissant à l'annulation de la procédure qui a eu pour conséquence l'établissement du titre foncier; elle provient, d'après lui, d'une fausse conception de certains principes essentiels du décret du 24 juillet 1906. (Voici, certes, une appréciation dont le tribu-

nal aurait dû faire bon usage dans la suite.) La force probante attachée au titre foncier est absolue, il est définitif et inattaquable (art. 96); aussi le tribunal ne saurait revenir sur la procédure qui a abouti à son établissement, sans transgresser les principes essentiels du décret; que la procédure ait été régulière ou non, le tribunal n'a pas à vérifier. Celui qui se prétend lésé par l'immatriculation d'un immeuble ne peut recourir en justice que par voie d'action personnelle.

Voici maintenant le motif qui détermine le tribunal. L'article 97 dispose que « toute action tendant à la revendication d'un droit réel non révélé en cours de procédure et ayant pour effet de mettre en cause le droit de propriété même d'un immeuble immatriculé, est irrévocable ». Le jugement tire des termes de cet article que l'irrecevabilité dont il y est question n'est opposable qu'à l'action d'un tiers agissant contre le bénéficiaire du titre foncier. Si, au contraire, c'est ce dernier qui agit, comme en l'espèce, contre un tiers possesseur actuel de l'immeuble immatriculé, il ne peut se prévaloir de l'article 97 pour faire écarter la prétention de ce tiers qui invoque son droit de propriété contre lui.

Cette thèse est inadmissible; assurément l'article 97 eût pu être mieux rédigé; mais de l'ensemble des articles 80, 91, 97, 96, 98 du décret, il résulte qu'aucun titre ne peut être opposé au titre foncier, qui est garanti de tout insuccès. Dans l'espèce, le défendeur triomphe en opposant au titre foncier un droit réel non révélé en cours de procé-

ture, ayant pour effet de mettre en cause le droit de propriété même de l'immeuble immatriculé. Ce droit réel n'a plus d'existence, il est supprimé, par l'immatriculation même, au profit du droit né de l'immatriculation, seul existant. Il n'est plus opposable, et le tribunal aurait dû refuser d'examiner le titre du défendeur, en vertu des mêmes principes qui l'ont déterminé à refuser d'examiner si la procédure d'immatriculation avait été régulière ou non.

En l'absence d'un texte formel prescrivant que le bénéficiaire du titre foncier pourra s'attaquer au possesseur de l'immeuble immatriculé porteur d'un titre régulier et obtenir gain de cause, le tribunal de Dakar se rapporte aux règles tracées par le Code civil.

Il prétend en la matière s'inspirer de l'article 19 du décret; c'est à tort. Les dispositions de cet article sont étrangères à la revendication, à la fixation du droit de propriété, matières réglées tout spécialement par le décret de 1906. D'autant que le principe de la force probante attaché au titre foncier est un principe totalement étranger à notre législation, alors qu'il est essentiel dans les législations dérivées de l'*Act Torrens*. Or, dans l'art. 19, *in fine*, il est bien spécifié qu'on ne fait appel à des dispositions étrangères qu'en « tout ce que ces dispositions et règles ont de non contraire au présent décret ».

Dès lors, s'inspirant de la doctrine et de la jurisprudence, le tribunal fait la comparaison des titres. Émanant d'auteurs différents, légalement authenti-

ques, ces titres se neutralisent, et la préférence est acquise au possesseur, conformément à l'adage bien connu : *In pari causa melior est causa possidentis*.

Le tribunal, pour renforcer son argument, se demande ensuite quelle aurait été la solution si le procès avait eu lieu entre les auteurs respectifs des parties. Et il arrive au résultat suivant : les demandeurs ont obtenu l'immatriculation du terrain litigieux pour en avoir hérité d'un sieur M'BAYE OUGUE DIÈNE, ainsi que cela est établi par certificat de l'autorité judiciaire musulmane; d'autre part il est bien établi par les actes de vente que ce même M'BAYE OUGUE DIÈNE avait vendu cet immeuble-là à la dame JOUGA, auteur des défendeurs; il n'est pas douteux que si le procès s'était élevé entre ces parties le vendeur n'eût succombé. Donc ses héritiers à titre universel, qui ont hérité de ses obligations, succombent de même. Ce raisonnement péremptoire est fait pour satisfaire à l'opinion de quelques auteurs (AUBRY et RAU, PLANIOL).

Pour si équitable que paraisse cette solution, elle n'en est pas moins regrettable, car elle déprécie singulièrement le titre foncier¹, réputé souverain, intangible en tant qu'il fixe le droit de propriété sur la tête du titulaire. La note qui accompagne la publication de ce jugement dans la *Tribune des colonies*, note inspirée sans doute par le chef du service des domaines en A. O. F., qui fait ainsi de cette revue sa tribune, exprime bien la déception la plus sincère. « C'est déclarer, dit-il, au moins partiellement, la faillite du régime de la propriété

immobilière organisée dans l'A. O. F. par le décret de 1906, puisque c'est introduire l'insécurité là où il a prétendu créer une situation définitive et inattaquable. »

§ 2. — Échec devant la Cour, qui déclare que le décret de 1906 est inconstitutionnel.

Les indigènes porteurs du titre foncier ont fait appel de cette décision, et dans l'arrêt qui s'en est suivi, le 21 mai 1909, nous relevons d'abord l'appréciation suivante, bien qu'elle soit émise *in fine*, que « le premier juge s'est basé sur l'interprétation erronée du décret du 24 juillet 1906 ».

La Cour aurait fait droit aux indigènes, si elle n'avait estimé que le décret était inconstitutionnel. Si le jugement déclarait la faillite du régime de la propriété immobilière, l'arrêt de la Cour annonce sa ruine. Les effets de cet arrêt peuvent être palliés, car il est l'objet d'un pourvoi en cassation.

Les prétentions des appelants étant basées exclusivement sur un titre foncier, délivré conformément aux prescriptions du décret du 24 juillet 1906, la Cour d'appel examine tout d'abord, ainsi qu'elle en a la faculté, la valeur légale du décret de 1906, acte législatif. C'est une question préjudicielle soulevée par les intimés, le possesseur et son auteur appelé en garantie.

Le décret du 24 juillet 1906 sur le régime de la propriété foncière en A. O. F. est légal, ayant été rendu conformément aux prescriptions de l'article 18 du sénatus-consulte du 5 mai 1854 et ayant été

en outre régulièrement promulgué dans la colonie. Ce texte a pu légalement abroger ou modifier des dispositions du Code civil, car ce n'est pas la loi du 30 ventôse an XII promulguant le Code civil dans la métropole, ce n'est pas une loi qu'il abroge, mais l'arrêté local, soit le Code civil, avec les additions et modifications jugées nécessaires, œuvre personnelle du législateur colonial, et qui était alors œuvre licite, à la date du 5 novembre 1830.

Le décret est inconstitutionnel, comme revêtu du seul contreseing du ministre des colonies. Il aurait dû être contresigné également par le garde des sceaux, ministre de la justice, suivant les prescriptions du décret du 1-13 décembre 1858, toujours en vigueur. Par suite, il est inopérant, et les appelants sont déboutés en appel comme en première instance.

Il n'est pas exact de dire avec la Cour que le décret de 1906 est inconstitutionnel, et cela parce qu'il manque le contreseing du garde des sceaux. La loi organique du 25 février 1875 dispose en effet, dans son article 3, que chacun des actes du président de la République doit être contresigné par un ministre. Le contreseing d'un ministre est la condition nécessaire et suffisante pour la validité d'un décret. Le décret de 1906 remplissant cette condition, il n'est pas inconstitutionnel. Le terme est inexact. Il s'agit en réalité de la légalité du décret. Le décret ne serait pas légal parce que dans sa promulgation il n'est pas soumis aux prescriptions du décret de 1858, que la Cour déclare toujours en vigueur. Deux objections surgissent.

D'abord, le décret invoqué, ainsi que la Cour le rapporte, n'impose pas pour la validité d'un décret colonial modifiant la législation civile, correctionnelle ou de simple police, le contreseing du ministre de la justice. Il n'est question en l'article 4 que du rapport du ministre des colonies et du ministre de la justice.

Il n'est pas plus exact de dire que ces dispositions font encore l'objet et sont le fondement de nombreuses décisions du Conseil d'État et de la Cour de cassation. La Cour de cassation s'est trouvée en présence d'un cas différent, le seul qui lui ait été présenté. Il s'agissait du décret du 26 février 1884, sur les listes électorales dans l'Inde française, prétendu devant elle inconstitutionnel comme n'ayant pas été précédé des formalités indiquées dans l'article 4 du décret de 1858. La Cour de cassation s'est bornée à affirmer qu'il s'agissait d'un décret d'ordre politique, que les dispositions du décret de 1858 ne lui étaient pas applicables, et qu'il avait été légalement rendu sur le rapport du ministre des colonies, seul et sans le contreseing du garde des sceaux. Il n'existe aucune jurisprudence en la matière, quoi qu'en dise la Cour d'appel de l'A. O. F. devant le Conseil d'État. Il y a bien un arrêt du Conseil d'État, annulant pour excès de pouvoir un décret de révocation d'un magistrat colonial, dans l'espèce un greffier-notaire du Congo, qui n'avait été contresigné que par le ministre des colonies. Ce décret était un acte administratif, individuel et spécial, subordonné d'une façon absolue au décret de 1858.

Du reste, actuellement, le ministre des colonies et le ministre de la justice contresignent les décrets nommant les magistrats aux colonies.

En second lieu, et c'est l'argument décisif qui détruit le raisonnement de l'arrêt cité, un décret peut abroger ou modifier un autre décret. Pour que le décret de 1906 soit lié par celui de 1858, il faudrait qu'il y eût subordination du décret de 1906 à celui de 1858. Ces deux décrets n'ont-ils pas la même valeur ? Le décret de 1858, rendu en Conseil d'État, est un règlement d'administration publique, et le décret de 1906 un décret simple. Or, d'après la jurisprudence, les décrets pris en vertu de la délégation législative générale, conférée en matière coloniale par le sénatus-consulte de 1854, peuvent être assimilés, au point de vue de leur nature, à de véritables règlements d'administration publique¹. On ne saurait, dans ces conditions, voir une subordination du décret de 1906 au décret de 1858.

Pareillement, le décret du 28 août 1862, sur la transcription en matière hypothécaire, promulguant la loi de 1855, rendu sur le rapport du ministre des colonies seul, et contresigné de lui seul, sans que le ministre de la justice ait été consulté, et contrairement aux prescriptions du décret de 1858, n'est pas légal, ou constitutionnel, au dire de la Cour d'appel.

Alors on arriverait à une constatation surprenante,

1. Voir en ce sens : DUGUIT, *Manuel de droit constitutionnel*, et *Résolution implicite du Conseil d'État du 29 mai 1908*, colonie du Sénégal, CARPOT ET DEVES, SIREY, 1909, 3, 25.

à savoir que le Sénégal, comme l'A. O. F., ne possèdent aucun régime foncier, tous les décrets rendus en la matière étant illégaux, comme non conformes à la règle établie dans le décret de 1858.

CONCLUSION

Nous espérons, en terminant cette étude, que le décret de 1906 survivra; nous avons analysé seulement ses principes essentiels relatifs à la constitution de la propriété privée en A. O. F. Il nous a paru que son système mixte d'immatriculation à la fois facultative et obligatoire convenait admirablement à la tenure du sol. Une opération d'ensemble d'immatriculation obligatoire était impossible; pareille entreprise a du reste donné de mauvais résultats, en Algérie par exemple.

L'immatriculation facultative se serait heurtée à l'indifférence des indigènes.

L'article 5 du décret de 1906, posant en principe qu'aucun acte de vente, relatif à une terre indigène, ne pourrait avoir lieu sans que la terre fût au préalable immatriculée, paraît devoir donner un résultat excellent, auquel n'avaient jamais abouti toutes les mesures prises antérieurement.

Pour que toute difficulté disparaisse, il suffirait que le décret fût appliqué avec équité, en tenant toujours compte de la condition spéciale de la

propriété indigène, et d'autre part en respectant les droits acquis par des colons. Telles sont les préoccupations dont se doivent pénétrer les représentants de l'État. Nous ne pensons pas qu'elles soient au-dessus de leur bon vouloir.

Vu : *le Président,*

PAUL LESEUR.

Vu : *le Doyen,*

P. CAUVET.

Vu et permis d'imprimer :

*Le Vice-Recteur
de l'Académie de Paris,*

L. LIARD.

TABLE DES MATIÈRES

BIBLIOGRAPHIE.	Pages. VII
INTRODUCTION	1

PREMIÈRE PARTIE

La propriété foncière d'après les coutumes et d'après la jurisprudence.

CHAP. PREMIER. Les coutumes indigènes : conception primitive du droit sur le sol	5
§ 1. — Le sol est presque tout entier la propriété des collectivités indigènes.	6
a) Au Sénégal	6
b) A la Côte d'Ivoire	8
c) Dans le Haut-Sénégal et Niger.	13
d) Au Dahomey	14
e) Chez les peuplades converties depuis longtemps à l'islamisme.	15
§ 2. — Le sol est inaliénable	16
§ 3. — En résumé on trouve : propriété banale; — propriété collective; — propriété individuelle naissante	19
CHAP. II. La propriété foncière d'après la jurisprudence : deux thèses	25
A. — Le principe de la propriété de l'État consacré par la jurisprudence	25
§ 1. — Exposé des faits dans les arrêts de 1903 et 1907.	26
§ 2. — Motifs pris par l'Etat.	28
a) La coutume du Cayor.	28
b) La conquête et les traités (spécialement les termes mêmes des traités).	34
§ 3. — Motifs pris par les indigènes	40
a) Certificats.	40

b) Possession immémoriale consolidée par la prescription	40
c) Effets de la promulgation du Code civil; prescription trentenaire . . .	44
d) Maintes preuves de renonciation au droit de propriété de l'État données par le gouvernement	47
B. — La propriété foncière indigène recon- nue par l'autorité judiciaire	49
§ 1. — Exposé des faits du procès de Saint-Louis	49
§ 2. — Thèse du tribunal	50
a) Conséquence tirée des traités d'an- nexion.	51
b) Conséquence produite par la pro- mulgation du Code civil : usucapion.	53
c) Arguments accessoires	56
§ 3. — Le gouverneur du Sénégal fait infirmer ce jugement par la Cour d'appel, en invoquant la prescription pour la colonie.	57
Résumé : pas de titulaire de droit de pro- priété sur le sol; ni l'Etat, ni le pos- sesseur indigène	58

DEUXIÈME PARTIE

Organisation du régime de la propriété foncière.

CHAP. PREMIER. Réglementations successives dont la propriété foncière a été l'objet de la part de l'autorité locale.	62
Décret du 20 mai 1857.	63
Arrêtés de 1862 et 1863	65
Arrêté de Faïdherbe, 1865	68
Depuis lors, affirmation constante du droit de l'État par l'administration . . .	71
Affaire de Foundiougne	75
CHAP. II. Les décrets.	81
Décrets de 1900-1901	81
Décret de 1904.	83
Décret de 1906.	84

CHAP. III.	Examen de quelques dispositifs du décret de 1906.	86
	Article 4.	86
	Article 5.	93
	Article 58	96
	Article 63	116

TROISIÈME PARTIE

Application du nouveau régime de la propriété foncière par les tribunaux.

CHAP. PREMIER.	Procès de 1908 intentés à des indigènes demandeurs en immatriculation, par le Domaine opposant le droit de propriété de l'État	121
	§ 1. — Deux jugements du tribunal de Dakar repoussant l'opposition du Domaine à l'immatriculation de deux terrains, immatriculation fondée : la première sur un acte d'acquisition, l'autre sur un certificat de possession (article 63 décret de 1906).	133
	§ 2. — Jugement du même tribunal recevant l'opposition du Domaine basée sur le droit de propriété de l'État sur les terres du Cap Vert, et tirée de ce que l'immeuble est compris dans la zone maritime	138
CHAP. II.	Revendication d'un terrain immatriculé par le porteur du titre foncier	138
	§ 1. — Échec devant le tribunal de Dakar, qui lui préfère le titre de propriété du possesseur	147
	§ 2. — Échec devant la Cour, qui déclare que le décret de 1906 est inconstitutionnel.	147
CONCLUSION.		152

